





تأليف الشيخ الامام العلامة موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمود بن قدامة التوفي سنة ٦٣٠ هـ على مختصر الامام أبي القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد الحرقي المتوفى سنة ٣٣٤ هـ و يلميك



على . تن المقنع ، تأليف الشيخ الامام شمس الدين أبي الغرج عبد الرحمن بن أبي عر محمد بن أحمد ابن قدامة المقدسي المتوفى سنة ٦٨٣ ه كلاهما على مذهب امام الأثمة ( أبي عبد الله أحمد بن محمد ابن حنبل الشيباني ) مع بيان خلاف سائر الأثمة وأدلتهم رضي الله عنهم

**الجيزء الثألى عشر** (وبه نم الكناب)

﴿ تنبيه ﴾ وضنا كتاب المغني في أعلى الصحائف والشرح الكبير في أدناها مفصولا ينهما بخط عرضي

وَلْمِرُالْلُنْرِبِّ الْمُعْلِيِّ مِنْ بیروت.لبنان

# ببنمرالك الرحرابي

# كتاب الشهادات

والاصل في الشهادات الكتاب والسنة والاجماع والمبرة . اما الكتاب فقول الله تعالى (واستشهدوا شهدوا شهدين من رجالكم ذان لم يكونا رجلين فرجل وامرأ تان ممن ترضون من الشهداء) وقال تعالى (وأشهدوا ذوي عدل منكم \_ وإشهدوا أذا تبايعتم)

وأما السنة فما روى وائل بن حجر قال: جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة الى النبي على أرض لي فقال الحضر مي يارسول الله إن هذا غلبني على أرض لي فقال الكندي هي أرضي وفي يدي فليس له فيها حق، فقال النبي مَوَّالِيَّةُ للحضر مي « ألك بينة ? » قال لا ، قال « فلك بمينه » قال يارسول الله الرجل فاجر لا يبالي على ماحلف عايه وليس يتورع من شيء قال « ليس لك منه الا

# ب الديرم الرحم الرحم الرحم الرحم الرحم الرحم الرحم الرحم المراب الشهادات

والاصل فيها الكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقول الله تعالى ( واستشهدوا شهيدين من رجال هذان لم يكونا رجلين فرجل وامرأ نان بمن ترضون من الشهداء وقال سبحانه وأشهدوا ذوي عدل منكم وقال جل وغز و وأشهدوا إذا تبايسم ) وأما السنة فروى وائل بن حجر رضي الله عنه قال جاء رجل من حضر موت ورجل من كندة الى اننبي ويتياني فقال الحضري يارسول الله ان هذا غلبني على أرض لي فقال الكندي هي أرضي وفي يدي فليس له فيها حق فقال النبي ويتياني على ما للحضري « ألك بينة ؟ وفقال لا قال و فلك يمينه » قال يارسول الله الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من شيء قال « ليس لك منه إلا ذلك » قال فانطلق الرجل ايحلف حلف عليه وليس يتورع من شيء قال « ليس لك منه إلا ذلك » قال فانطلق الرجل ايحلف له فقال النبي وليس يتورع من شيء قال « ليس لك منه الله وهو عنه معرض » قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح وروى محمد بن عبد الله المرزمي عن عرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان هذا حديث حسن صحيح وروى محمد بن عبد الله المرزمي عن عرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان

ذاك » قال فانطلق الرجــل ليحلف له فقال رسول الله عَلَيْكِينَ لما أدبر « لثن حلف على ماله ليأكله ظاماً ليلقين الله تمالى وهو عنه مسرض » قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح

وروى محمد بن عبد الله العزرمي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده أن الذي وَلَيْكُو قال « البينة على المدعي والممين على المدعى عليه » قال الترمذي هذا حديث في اسناده مقال والعزرمي يضمف في الحديث من قبل حفظه، ضعفه ابن المبارك وغيره إلا أن أهمل العلم أجمعوا على هذا قال الترمذي والممل على هذا عند أهل العلم من أصحاب الذي وَلَيْكُو وغيره ولان الحاجة داعية إنى "بهادة لحصول التجاحد بين الناس فوجب الرجوع اليها ، قال شريح القضاء جمر فنحه عنك بعودين يعني الشاهدين وانما الخصم داء والشهود شفاء فأفرغ الشفاء على الداء

( فصل ) وتحمل الشهادة وأداؤها فرض على المكفاية لقول الله تعالى ( ولا يأب الشهداء إذا مادعوا ) وقال تعالى ( ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه ) وأنما خص القلب بالاثم لانه موضع العلم مها ولان الشهادة أمانة فلزم اداؤها كسائر الامانات

اذا ثبت هذا فان دعي الى تحمل شهادة في نكاح أو دين أو غيره لزمته الاجابة وإن كانت عنده شهادة فدعي إلى أدامها لزمه ذلك فان قام بالفرض في التحمل أو الاداء اثنان سقط عن الجميع وإن امتنع الكل أثموا واثما يأثم الممتنع اذا لم يكن عليه ضرر وكانت شهادته تنفع ،فانكان عليه ضرر

الذي وتنظير قال « البينة على المدعي والبين على المدعى عايه » قال الترمذي هذا حديث في اسناده مقال والعزري يضعف في الحديث من قبل حفظه ضعفه ابن المبارك وغيره الا ان أهل العمم أجمعوا على هذا قال قال البرمذي والعمل على هذا عند أهل العلمين أسحاب رسول الله وتنظير و نيرهم ولان العبرة تقتضي مشروعية الشهادة فإن الحاجة داعية اليها لحصول التجاحد بين الناس فوجب الرجوع اليها قال شريح القضاء جمر فنحه عنك بعودين يعني الشاهدين وإنما الحصم داء والشهود شيفاء فافرغ الشفاء على المداء ، واشتقاق الشهادة من المشاهدة لان الشاهديخبر عما شاهده، وقيل لان الشاهد يخبره و بجعل الحاكم كالشاهد للمشهود عليه و تسمى بينة لانها تبين ما التبس و تكشف الحق في الحتمة فيه مسئلة كه ( تحمل الشهادة وأداؤها فرض على السكفاية إذا قام بها من يكني سقطت عن الباقين وان لم يتم بها أحد تعينت على من وجد

لقول الله تعالى (ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا \_ وقال \_ ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آمم قابه) وإنماخص القلب الاثم لانه موضع العلم بها ولان الشهادة اماة فلزم اداؤها كسائر الامانات وقال الله تعالى ( ان الله يأ مركم ان تؤدوا الامانات إلى أهلها ) اذا ثبت هذا فاذا دعي الى تحمل شهادة في نكاح أو دين أوعدة لزمته الاجابة قال الله تعالى ( يأ بها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ) فان قام بالفرض في التحمل والاداء اثنان سقط عن الجيع، وإن امتنع الكل اثموا ،وإنما يأثم

في التعمل او الاداء أوكان بمن لاتقبل شهادته او يحتاج إلى التبذل في النركية ونحوها لم يلزمه لقول الله تعالى ( ولا يضار كاتب ولا شهيد ) وقول النبي عَلَيْكُيْ « لاضرر ولا ضرار » ولانه لايلزمه أن يضر بنفسه لنفر غيره ، واذا كان بمن لاتقبل شهادته لم يجب عليه لان مقصود الشهادة لا يحصل منه وهل يأثم بالامتناع اذا وجد غيره بمن يقوم مقامه ? فيهوجهان

( أحدهما ) يأثم لانه قد تمين بدعائه ولانه منهي عن الامتناع بقوله (ولا يأب الشهداء اذامادعوا) ( أحدهما ) يأثم لان غيره يقوم مقامه فلم يتمين في حقه كا لو لم يدع البها ، فأما قول الله تعالى ( والثاني ) لايأثم لان غيره يقوم مقامه فلم يتمين في حقه كا لو لم يدع البها ، فأما قول الله تعالى ( ولا يضار كاتب ولا شهيد ) فقد قرى و بالفتح والرفع فمن رفع فهو خبر معناه النهي و يحتمل معنيين ( أحدهما ) أن يكون الكانب فاعلا أي لايضر الكاتب والشهيد من يدعوه بان لا يجيب أو يكتب مالم يستكتب أو يشهد مالم يستشهد به

( والثاني ) أن يكون يضار فعل مالم يسم فاعلهفيكون منادومعنى الفتح و احداً أي لا يضر الكاتب والشهيد بان يقطعهما عن شغامها بالكتابة والشهادة ويمنعا حاجتهما

واشتقاق الشهادة من المشاهدة لان الشاهد بخبر عما يشاهده ، وقيل لان الشاهد بخبر مجمل الحاكم كالمشاهد المشهود عليه وتسمى بينة لانها تبين ماالتبس و تكشف الحق فيما اختلف فيه

المتنع اذا لم يكن عليه ضرر وكانت شهادته تنفع، فان كان عليه ضرر في التحمل أو الاداء أو كان بمن لا تقبل شهادته أو يحتاج الى التبذل في التركية لم تلزمه لقول الله تعالى ( ولا يضار كاتب ولا شهيد ) وقول النبي ويطلق « لا ضرر ولا ضرار » وإنه لا يلزمه ان يضر نفسه لنفع غيره واذا كان بمن لا تقبل شادته لم بجب عليه لان مقصود الشهادة لا يحصل منه وهل يأثم بالامتناع اذا وجد غيره بمن يقوم مقامه ? فيه وجهان ( أحدهما ) يأثم لائه قد تدن بدعاية ولانه منهي عن الامتناع بقوله تعالى ( ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا ) ( وائناني ) لا يأثم لان غيره يتوم مقامه فلم تتمين في حقه كالولم يدع اليها فاما قول الله تعالى ( ولا يضار كاتب ولا شهيد ) فقد قريء بالقتم والرفع فمن رفع فهو خبر معناه النهي ويحتمل معنين (احدهما) ان يكون الدكاتب فاعلا اي لا يضر الكاتب والشهيد من يدعوه بالا يجيب أو يكتب ما لم يستكتب أو يشهد بما لم يستشهد ( والثاني ) ان يكون يضار فعل ما لم يسم فاعله فيكون معناه ومعنى الفتح واحداً أي لا يضر الكاتب والشهيد بقطمهما عن شفلهما بالكتابة والشهادة و يمنعا حاجتهما

﴿ مسئلة ﴾ ( قال الحرقي ومن لزمته الشهادة فعليه ان يقوم بها على القريب والبعيد لا يسمه التخلف عن اقامتها وهو قادر على ذلك )

قد ذكرنا ان الشهادة من فروض السكفايات فان تعينت عليه بان لا يتحملها من يكفي فيها سواه لزمه القيام بهاءوان قام بها من يكفي غيره سقط عنه اداؤها اذا قبلها الحاكم فان كان تحملها

#### ( مسئلة ) قال ( ولا يقبل في الزنا الا اربعة رجال عدول احرار مسلمين)

أجمع المسلمون على أنه لا يقبل في الزنا أقل من أربعة شهود وقد نص الله تعالى عليه بقوله سبحانه ( لولا جاءوا عليه باربعة شهداء فاذا لم ياتوا بالشهداء فاولئك عند الله هم الكاذبون ) في آي سواها وقد روي عن النبي عَلَيْكِيْ انه قال ﴿ أربعة وإلا حد في ظهرك ﴾ في أخبارسوى هذا واجموا على انه يشترط كونهم مسلمين عدولا فاهرا وباطنا وسواء كان المشهود عليه مسلماً او ذمياً وجهور العلماء على انه يشترط ان يكونوا رجالا أحراراً فلا تقبل شهادة النساء ولا العبيد ، وبه يقول مالك والشافى واسحاب الرأى وشذ ابو ثور فقال تقبل فيه شهادة العبيد

وحَكي عن عطاء وحماد انهما قالا : تجوز شهادة 'لائة رجال وامراتين لانه نقس واحــد من عدد الرجال فقام مقامه امراتان كالاموال

ولنا ظاهر الآية وان العبد مختلف في شهادته في المال فكان ذلك شبهة في الحد لانه بالشبهات يندرى. ولا يصح قياس هذاعلى الاموال لخفة حكمها وشدة الحاجة الى اثباتها لكثرة وقوعها والاحتياط في حفظها ولهذا زيد في عدد شهود الزناعلى شهود المال

( فصل ) وفي الاقرار بالزنا روايتان ذكرهما ابو بكر وللشافعي فيه قرلان ( أحدهما ) يثبت بشاهدين قياساً علىسائر الاقارير (والثاني)لايثبت إلاباً ربعة لانهموجب لحدالزنا اشبه فعله

جماعة فأداؤها واجب على السكل اذا امتنعوا أنموا كلهم كسائر فروض الكفايات ودليل وجوبها قول الله تعالى ( ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا ــ وقوله تعالى ــ يأيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ــ وفي آية أخرى ــ كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والاقربين ) ولان الشهادة أمانة فلزمه اداؤها كالوديعة

﴿ مسئلة ﴾ ( ولا بجوز لمن تعينت عليه أخذ الاجرة عليها ولا بجوز ذلك لمن لم تتعين عليه في أصح الوجهين )

من له كفاية فايس له أخذ الجعل على الشهادة لانها اداء فرض فان فرض الكفاية اذا قام به البعض وقع منهم فرضاً، وان لم تكن له كفاية ولا تمينت عليه حل له أخذ الجعل لان النفقة على عياله فرض عين فلا يشتغل عنه بفرض الكفاية، فاذا أخذالرزق جع بين الامرين فان تمينت عليه الشهادة احتمل ذلك ايضا واحتمل ألا يجوز لئلا يأخذ العوض عن اداء فروض الاعيان وقال أصحاب الشافعي لا يجوز أخذ الاجرة لمن تمينت عليه وهل يجوز لفيره على وجهين

﴿ مسئلة ﴾ ( ومن كانت عنده شهادة في حد لله تمالى أبيح اقامتها ولم يستحب وللحاكم ان يمرض له بالوقوف عنها في أحد الوجهين ) (مسئلة) قال (ولا يقبل فما سوى الاموال مما يطلع عليه الرجال اقل من رجلين)

وَهذا القسم نومان ( أحدهما ) المقوبات وهي الحدود والقصاص فلا يقبل فيه الا شهادة رجلين إلا ماروي عن عطاء وحماد أنهما قالا يقبل فيه رجل وامرأتان قياساً على الشهادة في الاموال

ولنا ان هذا بما محتاط لدرئه واسقاطه ولهذا يندرى، بالشبهات ولا تدعو الحاجة الى اثبانه وفي شهادة النساء شبهة بدليل قوله تعالى (ان تضل إحداهما فتذكر احداهما الاخرى) وأنه لا تقبل شهادتهن وان كثرن ما لم يكن معهن رجل فوجب ان لا تقبل شهادتهن فيه ولايصح قياس هذاعلى المال لما ذكرنا من الفرق وبهذا الذي ذكرنا قال سعيد بن المسيب والشمبي والنخبي وحماد والزهري وربيعة ومالك والشافي وأبوعبيد وأبو ثور وأصحاب الرأي واتفق هؤلا، وغيرهم على أنها تثبت بشهادة رجلين ماخلا الزنا الا الحسن فاته قال الشهادة على الزنا لانه يتاتى به الملاف النفس فاشبه الزنا

ولنا أنه أحد نوعي القصاص فاشبه القصاص في الطرف وما ذكره من الوصف لا أثر له فان الزنا الموجب للحد لا يثبت الا باربعة ولان-د الزنا حق لله تعالى يقبل الرجو عن الاقرار به . ويستبر

بجوز للشاهد اقامة الشهادة في حدود الله تعالى من غير تقدم دعوى لانابا بكرة واصحابه شهدوا على المغيرة وشهد الجارود وأبو هريرة على قدامة بن مظمون بشرب الخر من غير تقدم دعوى فاجيزت شهادتهم . ولا يستحب اداؤها لقول رسول الله ويناه هي الخير الروايتين لما روى صالح في والا خرة » وللحاكم ان يعرض للشاهد بالوقوف عن الشهادة في اظهر الروايتين لما روى صالح في مسائله عن أبي عنمان النهدي قال جاء رجل الى عمر فشهد على المغيرة بن شعبة فتغير لون عمر شم جاء آخر فشهد فاستنكر ذلك ثم جاء شاب يخطر بيديه فقال عمر ماعندك باسلح المقاب ? وصاح به عمر صيحة فقال أبو عثمان والله لقد كدت ان يغشى على فقال يا أمير المؤمنين رأيت أمراً قبيحاً فقال الحد لله الذي لم يشمت الشيطان باسحاب محدفاً من باو لتك النفر فجلدوا وفي رواية أنه لما شهد عنده على المغيرة شهد ثلاثة ويقي واحد فقال عر أرى شاباً حسناً وأرجو ان لا يفضح الله على لسانه رجلامن أسحاب محد وتناه على المناه رجلامن أسحاب محد وتناه المعرفة الله على لسانه رجلامن أسحاب عمد وتناه المعرفة الله على المناه والمد فقال عر أرى شاباً حسناً وأرجو ان لا يفضح الله على لسانه رجلامن أسحاب عمد وتناه الله على المناه والمد فقال عر أدى شاباً حسناً وأرجو ان لا يفضح الله على لسانه رجلامن أسحاب عمد وتناه المناه المربض ظاهر

﴿ مسئلة ﴾ ( ومن كانت عنده شهادة لآدمي يعلمها لم يقمها حتى يسأله فان لم يعلمها استحب له إعلامه بها وله اقامتها قبل ذلك )

اذا كان المشهود له يعلم له شهادة عند انسان لم يقمها الشاهد حتى يسأله صاحبها لمارويءن النبي والله قال «خبر الناس قرني ثم الذين يلونهم ثم يأتي قوم ينذرون ولا يوفون ويشهدون

في شهدا. هذا النوع من الحرية والذكورية والاسلام والمدالة مايمتبر في شهدا، الزناعلى ما سنذكره (الثاني) ماليس بعقوبة كالنكاح والرجمة والظلاق والعتاق والإيلاء والظهار والنسب والتوكيل والوصية اليه والولاء والكتابة واشباه هذا فقال القاضي المولى عليه في المذهبان هذا لا يثبت الا بشاهدين ذكرين ولا تقبل فيه شهادة النساء بحال، وقد نص أحمد في رواية الحاعة على انه لا يمجوز شهادة النساء في النكاح والطلاق وقد نقل عن أحمد في الوكالة ان كانت عظالبة دين بيمني تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين فاما غيرذلك فلا. ووجه ذلك ان الوكالة في اقتضاء المدين يقصد منها المال فيقبل فيها شهادة رجل وامرأتين كالموالة عقال القاضي فيخرج من هذا ان النكاح وحقوقه من الرجمة وشبهها لا تقبل فيها شهادة رجل وامرأتين كالموالة عقال القاضي فيخرج من هذا ان النكاح وحقوقه عن الرجمة وشبهها لا تقبل فيها شهادة روايتان (إحداهما) لا تقبل فيه الاشهادة رجلين وهو قول النخي والزهري ومالك وأهل المدينة والشافي وهو قول سعيد بن المسيب والمسن وربيمة في الطلاق والثوري وإسحاق وأصحاب الرأي وروي ذلك عن جابر بن زيدواياس بن معاوية والشمي والثوري وإسحاق وأصحاب الرأي وروي ذلك عن جابر بن زيدواياس بن معاوية والشمي فيثبت برجل وامرأتين كالمال

و ا.ا أنه ليس بمال ولا القصود منه المال ويطلم عليه الرجال فلم يكن للنساء في شهادته مدخل

ولا يستشهدون ويخونون ولا يؤتمنون » رواه "بخاري فان كان لايعلمها استجب له إعلام صاحبها بها كالوديدة وله اداؤها قبل اعلامه لقول النبي وَلَيْكِاللَّهُ ﴿ الا انبئكم بخيرااشهدا عَالَمُ الَّذِي بَشْهَادتُهُ قَبْلُ ان يَسْأَلُمُا » رواه أبو داود فيتمين حمل الحديث على هذه الصورة جما بين الخبرين

﴿ مسئلة ﴾ ( ولا يجوز أن يشهد إلا بما يملمه برؤية او سماع )

وجملة ذلك أن الشهادة لأنجوز إلا عا يعلمه بدليل قول الله تعالى ( إلا من شهد بالحق وهم يعلمون ) وقوله تعالى ( ولا تقف ملليس لك به علم أن السمع والبصر والفؤاد كل أو لئك كان عنه مسئولا ) وتخصيص هذه الثلاثة بالسؤال لان العلم بالفؤاد وهو يستند إلى السمع والبصر لان مدرك الشهادة الرؤية والسماع وهما بالبصر

وقد روي عن آبن عباس انه قال سئل رسول الله وَ عَلَيْكَةً عن الشهادة قال « هل ترى الشمس؟» قال نيم قال «على مثلها فاشهد او دع » رواه الخلال باسناده في جامعه . اذا ثبت هذا فان ملارك العلم كالشم والذوق واللس لاحاجة اليها في الشهادة في الاغلب

﴿ مسئلة ﴾ (والرؤية نختص بالافعال كالقتل والنصب والسرقة وشرب الحرو الرضاع والولادة وغيرها) فهذا لا يتحمل الشهادة إلا بالرؤية لانه تمكن الشهادة عليه قطماً ومن ذلك الصفات الرئيسة في المبيع وضوها فلا برجم إلى غير ذلك كالحدود والقصاص وما ذكروه لايصح فان الشبهة لا مدخل لما في النكياح وان تصور بان تكون المرأة مرتابة بالحمل لم يصح النكاح

( فصل ) وقد نقل عن الحمد رضي الله عنه في الاعسار ما يدل على أنه لا يثبت الا بثلاثة لحديث قبيصة بن المحارق « حتى يشهد ثلاثة من ذوي الحجا من قومه لقد أصابت فلانا فاقة » قل احمد هكذا جاء الحديث فظاهر هذا أنه أخذ به ، وروي عنه أنه لا يقبل قوله إنه وصى حتى يشهد له رجلان أو رجل عدل فظاهر هذا أنه يقبل في الوصية شهادة رجل واحد وقال في الرجل يوصي ولا يحضره الا النساء قال أجيز شهادة النساء فظاهر هذا أنه أثبت الوصية بشهادة النساء على الانفراد إذا لم يحضره الرجال . قل القاضي : والذهب أن هذا كله لا يثبت إلا بشاهدين وحديث قبيصة في حل المسئلة لا في الاعسار .

( فصل ) ولا يثبت شيء من هذين النوعين بشاهد ويمين المدعي لانه اذا لم يثبت بشهادة رجل وامر أتين الان لايثبت بشهادة واحد ويمين أولى قال أحد ومالك في اشاهد والهين : إنما يكون ذلك في الاموال خاصة لايقم في حد ولا نكاح ولاطارق ولاعتاقة ولا سرقة ولا قتل

و تد قل الخرقي إذا ادعى العبد أن سيده أعتقه و أنى بشاهد حلف مع شاهده وصارحر آو نص عليـه احمد و قال في شريكين في عبد ادعى كلواحدمنها أن شريكه أعتق حقه منه وكانامعسرين

ومسئلة ﴾ (والسماع على ضربين سماع من المشمود عليه نحو الاقرار والعقودوالعالاق)ونحو ذلك فيحتاج أن يسمع كلام المتعاقدين يقيناً ولا تعتبر رؤية المتعاقدين اذا عرفها وتيقن انه كلامها وبهدا قل ابن عبساس والزهري وربيعة والليث وشريح وعضاء وابن أبي لبلى ومالك ، وذهب ابو حنيفة والشافي إلى أنا شهادة لا يجوز حتى يشاهد القائل المشمود عليه لان الاصوات تشتبه فلا يجوز أن يشهد عليها من غير رؤية كالخط

ولنا انه عرف المشهود عليه يقيناً فجازت شهادته عليه كالورآه وجواز اشتباه الاصوات كجواز اشتباه الاصوات كجواز اشتباه الصور، وانما تجوز الشهادة لمن عرف المشهود عليه يقيناً ، وقد بحصل الملم بالسماع يقيناً وقد اعتبره الشرع بتجويزه الرواية من غير رؤية ولهذا قبلت رواية الاعمى ورواية من روى عن أزواج رسول الله مستقلية من غير محارمهن

( فصل ) إذا عرف المشهود عليه باسمه وعينه ونسبه جاز أن يشهد عليه حاضراً كان أو غائباً ، وان لم يعرف ذلك لم يجزأن يشهد عليه مع غيبته وجازأن يشهد عليه حاضراً بمرفة عينه نصر عليه احدة ل مهنا سألت احمد عن رجل يشهد لرجل بحق له على آخر وهو لا يعرف اسم هذا ولا اسم هذا الاأنه يشهد له فقال اذ ذل اشهد ان لهدا على هذا وهما شاهدان جيماً فلا بأس وإذا كان غائباً فلا يشهد محتى يعرف اسمه ، والرأة كالرجل في انه اذا عرف اسمها جاز أن يشهد عليها مع غيبتها وان لم يعرفها

عداين فلامبد أن محلف مع كل واحد منهما ويصير حرآ أومحلف معأحدهما ويصير نصفه حرآفيخرج مثل هذا في الكتابة والولاء والوصية والوديمة والوكالة فيكون في الجيع روايتانما خلا المقوبات البدنية والنكاح وحقوقه فانها لا تثبت بشاهد ويمين قولا واحداً ،قال القاضي الممول عليه في جميع ماذكرناه أنه لايثبت الابشاهدين وهو قول الشافعي وروى الدار قطني باسناده عن أبي سلمة عن أي هريرة أن الني مَنْ الله على استشرت جبريل في القضاء بالمين مع الشاهد فاشار على في الاموال لا تعد ذلك » وقال عروبن دينار عن ابن عباس عن الذي ويتالين أنه قضى بالشاهدو اليمين قال نمرفي الاموال ،وتفسير الراوي أولى من تفسير غيره رواه الامام احمد وغيره بإسنادهم

( • سئلة ) قال (ولا يقبل في الاموال أقل من رجل وامرأتين ورجل عدل مع مين الطالب)

وجملة ذلك أنالمال كالقرض والغصب والديون كامها ومايقصد به المال كالنبيع والوقفوالاجارة والهبة والصلح والساقاة والمضاربة والشركة والوصية له والجنانة الموجبة للمال كجناية الخطأ وعمد الخطأ والعمد الموجب للمال دون القصاص كالجائفة ومادون الموضحة من الشجاج تثبت بشهادةرجل وامرأتين، وقال أبو بكر لاتثبت الجناية في البدن بشهادة رجل وامرأتين لأنها جناية فأشبهت مايوجب القصاص والاول أصح لان موجبها المال فأشبهت البيع وفارق ما يوجب القصاص لآن القصاص لاتقبل فيه شهادة النساء وكذلك مايوجبه والمال يثبت بشهادةالنساء وكذلكمايوجبه

لم يشهد عليها إلا في حال حضورها، قال احمد في رواية الجاعة لاتشهد الا لمن تعرف وعلى من تعرف ولا يشهد إلا على امرأة قد عرفها ، وإن كانت بمن عرف اسمها ودعيت وذهبت وجاءت فليشهــد والا فلا يشهد، فاما ان لم يعرفها فلا يجوز أن يشهد مع غيبتها ويجوز أن يشهد على عينها اذا عرف عينها ونظر إلى وجهها . قال احمد لاتشهد على امرأة حتى تنظر إلى وجهها وهذا محمول على الشهادة على من لم يتيقن معرفتها فاما من تيقن معرفتها ويعرف صوتها يقيناً فيجوز أن يشهد عليها إذا تيقن صوتها على ماقدمناه في المسئلة قبلها فان لم يعرف المشهود عليه فعرفه عندهمن يعرفه فروي عن احمد. انه قال لايشهد على شهادة غيره الا بمرفته لها ، وقال لايجوز للرجل أن يقول للرجل اشهدان هذه فلانة ويشهد على شهادته وهذا صريح في المنع من الشهادة على من لايعرف بتعريف غيره

وقالالقاضي يجوز أن يحمل هذا على الاستحباب لتجويز ،الشهادة بالاستفاضة وظاهر قو لهالمنعمنه ، وقال احمد لاتشهد على امرأة الا باذن زوجها وهذا يحتمل أنه لايدخل عليها بيتها إلا باذن زوجها لماروى عمرو بن الماصة ل نهيرسول الله عَيْنِيلِيُّهُ أن يستأذن على النساء الاباذن أزو اجهن رواه احمد في مسنده فاما الشهادة عليها فيغير بينها فجائزة لان اقرارها سحيح وتصرفه إذا كانت رشيدة سحيح فجاز أن يشهد عليها به ( المغنى والشرح الكبير ) ( الجزء الثاني عشر ) ( Y )

ولاخلاف في أن المال يثبت بشهادة النساء مع الرجال وقد نص الله تعالى على ذلك في كتابه بقوله سبحانه (يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين - إلى قوله - واستشهدوا شهيدين من رجاله كم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء) وأجم أهل العلم على القول به وقد ذكرنا خبر أبي هربرة وابن عباس فيه

أوصل) وأكثر أهل العلم يرون ثبوت المال لمدعيه بشاهد و بمن روي ذلك عن أبي بكر وعمر وغمان وعلي رضي الله عنهم وهو قول الفقهاء السبعة وعمر بن عبدالعزيز والحسن وشريحواياس وعبدالله بن عتبة وأبي سلمة بن عبدالرحمن و يحيى بن يعمر وربيعة ومالك وابن أبي ليلي وأبي الزناد والشافعي وقال الشعبي والنخعي وأصحاب الرأي والاوزاعي لا يقضى بشاهد و بمين وقال محمد بن الحسن من قضى بالشاهد واليمين نقضت حكمه لان الله تعالى قال (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) فمن زاد في ذلك فقد زاد في النص والزيادة في النص نسخ ولأن النبي في النه على المدعى واليمين على من أنكر » فحصر اليمين في جانب المدعى عليه كما حصر البينة في جانب المدعى

ولنا ماروى سهيل عن أبيه عن أبي هريرة قال قضى رسول الله عَيَالِيَّةِ بالمين ممالشاهد الواحد رواه سعيد بن منصور في سننه والأنَّمة من أهل السنن والمسانيد قال الترمذي هذا حديث حسن غريب

(فصل) اذا عرف الشاهد خطه ولم يذكر الشهادة فهل يجوز ان يشهد بذلك ؟ على روايتين (أحداهما) لا يجوز، قال أحمد في رواية حرب فيمن يريخطه وخاتمه ولا يذكر الشهادة: لا يشهد إلا بما يعلم، وقال في رواية يشهد اذا عرف خطه وكيف تكون الشهادة الا هكذا ؟ وقال في موضع آخر اذا عرف خطه ولم يحفظ فلا يشهد إلا أن يكون منسوخاعنده موضوعاتحت ختمه وحرزه فيشهد واز لم يحفظ ، وقال أيضاً أذا كانرديء الحفظ يشهدو يكتبها عنده وهذه رواية ثالثة وهو أن يشهد اذا كانت مكتوبة عنده بخطه في حرره ولا يشهد اذا لم تكن كذلك بمنزلة القاضي في احدى الروايتين اذا وجد حكمه بخطه تحت ختمه ولا يمضيه اذا لم يكن كذلك

و مسئلة ﴾ (الضرب الثاني سياع منجهة الاستفاضة فيها يتمذر علمه في الغالب الا بذلك كالنسب والموت والملك والنكاح والحلم والوقف ومصرفه والعتق والولاء والولاية والمزلوما أشبه ذلك) قال الخرقي وما تظاهرت به الاخبار واستقرت معرفته في قلبه شهد به كالشهادة على النسب والولادة ، وأجم اهل العلم على صحة الشهادة بالنسب قال ابن المنذر لا أعلم احداً من أهل العلم منع منه ولو منع ذلك لاستحالت معرفته اذ لاسبيل إلى معرفته قطعاً بنيره ولا تمكن المشاهدة فيه ولو اعتبرت لما عرف أحد أباه ولا أحداً من أقاربه ، وقد قال الله تعالى ( يعرفونه كا يعرفون ابناء م) وكذلك الولادة واختلف أهل العلم فيا تجوز الشهادة عليه بالاستفاضة غير النسب والولادة فقال

١) حكدًا بالأصل

وفي الباب 'عن علي وابن عباس وجابر ومسروق ، وقال النسائي اسناد حديث ابن عباس في المين مع الشاهد اسناد جيد، ولان المين تشرع في حق من ظهر صدقه وقوي جانبه ولذلك شرعت في حق صاحب اليد لقوة جنبته بها وفي حق المنكر لقوة جنبته فان الاصل براءة ذمته والمدي ههنا قد ظهر صدقه فوجب أن تشرع الممين في حقه ولاحجة لهم في الآية لابها دلت على مشروعية الشاهدين والشاهد والمرأتين ولا نزاع في هذا ، وقولهم إن الزيادة في النص نسخ غير صحيح لان النسخ الرفع والمركز الذولة والزيادة والزيادة لوكانت متصلة بالمزيد عليه لم ترفعه ولم تكن نسخا وكذلك إذا انفصلت عنه ولأن ولان الزيادة لوكانت متصلة بالمزيد عليه لم ترفعه ولم تكن نسخا وكذلك إذا انفصلت عنه ولأن الاداء وحديثهم ضعيف وليس هوللحصر بدليل أن اليمين تشرع في حق المودع إذا ادعى رد الوديمة وتلفها وفي حق الامناء لظهور جنايتهم وفي حق الملاعن وفي انقسامة وتشرع في حق البائم والمشتري وتلفها وفي حق الامناء لظهور جنايتهم وفي حق الملاعن وفي انقسامة وتشرع في حق البائم والمشتري بنقض قضاء من فضى بالشاهد واليمين يتضمن القول بنقض قضاء دسول الله مسجر بينهم ثم لا مجدوا في أنف هم حرجا محاقط يت ويسلموا تسلما ) والقضاء ما قضى به يحكموك فيا شجر بينهم ثم لا مجدوا في أنف هم حرجا محاقط يت ويسلموا تسلما ) والقضاء ما قضى به محمد بن عبدالله علي المقاء من قضاء دسول الله من قضاء من قضاء من عبدالله الله تعالى (فلاوربك لا يؤمنون حي يحكموك فيا شجر بينهم ثم لا مجدوا في أنف هم حرجا محاقط يت ويسلموا تسلما ) والقضاء ما قضى به محمد بن عبدالله مقطة المحمد بن عبدالله المناه الله المناه المحمد المحمد بن عبدالله المحمد المح

أصحابنا هو تسمة اشياء النكاح والملك المطلق والوقف ومصرفه والموت والمتق والولاء والولاة والولاة والولاة والولاة والولاة والمخري وبعض أصحاب الشافعي وقال بمضهم لا تجوز في الوقف والولاء والمتق والزوجية لان الشهادة بمكنة فيه بالقطع ولانهاشهادة بمقد فاشبه سائر العقود ، وقال أبو حنيفة لا تقبل إلا في النكاح والموت ولا تقبل في الملك المطلق لانها شهادة بمال فاشبه الدين ، وقال صاحباء تقبل في الولاء مثل عكرمة مولى ابن عباس

ولنا ان هذه تتعذر الشهادة عليها في الغالب بمشاهدتها أو مشاهدة اسبابها فجازت الشهادة عليها بالاستفاضة كالنسب قال مالك ليس عندنا من يشهد على أحباس أصحاب رسول الله وتعليه السهاع وقال: الساع في الاحباس والولاء جأز وقال أحمد في روانة المروذي اشهدان دار مختان لبختان وان لم يشهدك وقيل له تشهد ان فلانة امرأة فلان ولم تشهد فقال نعم إذا كان مستفيضاً فاشهد اقول فاطمة بنت رسول وتعليه وان خديخة وعائشة زوجتاه وكل أحد يشهد بذلك من غير مشاهدة ، قان قيل يمكنه العلم بذلك بمشاهدة السبب قلنا وجود السبب لا يفيد العلم بكونه سببا يقينا فانه بجوز ان يشتري ماليس بملك البائم ويصطاد صيداً صاده غيره ثم انفلت منه وان تصور ذلك فهو نادر وقول أصحاب الشافعي تمكن الشهادة على الوقف باللفظ لا يصح لان الشهادة ليست بالمقود ههنا أنما يشهد بالوقف الحربة والولاء والولاء والمقد وكذلك الحربة والولاء

(فصل) قال القاضي مجوز ان محلف على مالاتسوع الشهادة عليه مثل ان مجد بخطه ديناً له على انسان وهو يسرف أنه لا يكتب الاحقاً ولم يذكره أو مجد في رزمانج أبيه بخطه دينا له على إنسان ويعرف من أبيه الأمانة وانه لايكتب الاحقا فله ان محلف عليه ولا مجوز ان يشهد به ولو أخبره بحق أبيه ثقة فسكن اليه جاز أن محلف عليه ولم مجزله أن يشهد به وبهذا قال الشافعي والفرق بين اليمين والشهادة من وجهين:

(أحدها) انالشهادة لذيره فيحتمل أن من له الشهادة قد زور علىخطه ولايحتمل هذا فيما يحلف عليه لان الحق انما هو للحالف فلا يزور أحد عليه ( الثاني) ان ما يكتبه الانسان من حقوقه يكثر فينسى بعضه بخلاف الشهادة .

(فصل) وكل موضع قبل فيه الشاهد واليمين فلا فرق بين كون المدعي مسلما أو كافراً عدلا أوفاسقا رجلا أو امرأة نص عليه احمد لان من شرعت في حقه اليمين لا يختلف حكمه باختلاف هذه الاوصاف كالمذكر إذا لم تكن بينة

(فصل) قل أحمد مضت السنة أن يقضى باليمين مع الشاهد الواحد فان أبي أن يحلف استحلف المطلوب، وهذا قول مالك والشافعي، ويروى عن أحمد فان ابي المطلوب ان يحلف ثبت الحق عليه.

وهذه جميعها لايمكن انقطع بهاكما لا يمكن القطع بالملك لأنها مرتبة عليه فوجب أن تجوز الشهادة فها بالاستفاضة كالملك سواء

﴿ مسئلة ﴾ ( ولا تقبل الاستفاضة الا من عدد يقع العلم بخبرهم في ظاهر كلام أحمدو الخرقي وقال القاضي تسمع منعدلين فصاعداً )

ذكره في المحرر لان الحقوق تثبت بقول اثنين وهذا قول المتأخرين من أصحاب الشافعي والقول الاول هو الذي تقضيه لفظة الاستفاضة فانها مأخوذة من فيض الماء لكثرته ولانه لو اكتفي فيه بقول اثنين لايشترط فيه مايشترط في الشهادة على الشهادة وانما اكتفي بمجردالساع وقد ذكر سيخنا في كتاب المقنع الخلع فيايثبت بالاستفاضة ولم يذكره في المغني ولا في الكاني ولا رأيته في كتاب غيره ولما له قاسه على النسكاح والاولى أنه لايثبت قياساً على الطلاق والنكاح يخلاف الحلع

مسئلة ﴾ (وان سمع انسانا يتمر بنسبأبأو ابن فصدقه المقر له جاز آن يشهد له به وان كذبه لم يشهد وان سكت جار ان يشهد ويحتمل ألايشهد حتى يتكرر )

إذا سمع رجلاً يقول للصبي هذا ابني جاز ان يشهد به لانه مقر بنسبه وان سمع الصبي يقول هذا ابي فسكت الاب جاز ايضا لان سكوت الاب اقرار له والاقرار يثبت به انتسب فجازت الشهادة به واعا أقيم السكوت ههنا مقام الاقرار لان الاقرار على الانتساب الباطل غير جائز بمخلاف سائر

(فصل) ولاتقبل شهادة امرأتين و بمن المدعى ، وبه قال الشافعي وقال مالك يقبل ذلك في الاموال لانهما في الاموال أقيمتا مقامالرجلفخلفٌ معهما. كأ يحلف معالرجل.

ولنا ان البينة على المال إذا خلت من رجل لم تقبل كما لو شهد أربع نسوة وما ذكروه يبطل پهذه الصورة فانهما لو أقيمتا مقام رجل من كل وجه لكنى أربع نسوة مقام رجلين ولقبل في غير الاموال شهادة رجل وامرأتين ولان شهادة المرأتين ضميفة تقوت بالرجل واليمين ضعيفة فيضم ضبيف الىضبيف فلانقيل

(فصل) إذا ادعى رجل على رجل أنه سرق نصابا من حرزه وأقام بذلك شاهدا وحلف معه أوشهد له بذلك رجل وامرأتان وجب له المال المشهود به ان كان باقيا أو قيمته ان كان تالفا ولا يجب القطع لان هذه حجة في المال دون القطع،وان ادعى على رجل أنه قتل وليه عمداً فاقامشاهداً وامرأتين اوحلف مع شاهده لم يثبث فصاص ولا دية ، والفرق بين المسئلتين ان السرقة توجب القطع والغرممعا فاذاكم يثبث احدهما ثبت الآخر والقتل العمدموجبه القصاص عينا في إحدى الروايتين والدية بدل عنه ولايجب البدل مالم يوجد المبدل

وفي الروايةالاخرى الواجب احدهما لابمينه فلايجوز ان يتمين احدهما الابالاختيار أو التمذر ولم يوجد واحد منهما

الدعاوى ولان النسب يغلب فيه الاثبات الاترى انه يلحق بالامكان في النكاح ويحتمل ان لايشهد حتى يتكرر ذكره أبو الخطاب لان السكوت ليس،افرارحةيقي وانماأفم مقامه فاعتبرت تقويته بالتكرار كما اعتبرت تقوية اليد في العقار بالاستمرار

﴿ مسئلة ﴾ ( وان رأى شيئاً في يدانسان يتصرف فيه تصرف الملاك من النقض والبناء والاجارة والاعارة ونحوها جاز ان يشهد بالملك )

قال ذلك أبو عبد الله ابن حامدوهوقول أي حنيفة والاصطخري من أصحاب الشافعي ويحتمل ان لايشهد الا باليد وا تصرف ذكره القاضي لأن اليد ليست منحصرة في الملك فانه قد يكون إجارة وإعارة وغضب ووكانة وهو قول بعض أصحاب الشافعي.ووجه الاول أن اليددليل الملكواستمرارها من غير منازع يقويها فجرت مجرى الاستفاضة فجاز ان يشهد مهاكما لو شاهد سبب اليد من بيعاً و إرث أو هبة واحمال كونها من غصب واجارة أو نحو ذلك يعارضه استمرار اليد من غير منازع فلا يبقى مانعاكا لوشاهد سبب اليد فان احمال كون ابائم غير المالك والوارث والواهب لا ينع الشمادة كذا همنا ، فانقيل فاذا بقي الاحمال لم بحصل العلم ولا تجوز الشهادة الا بما يعلم ، قانا الظن يسمى علما قال الله تمالي (ذان علمتموهن مؤمنات ) ولا سبيل الى العلم اليقيني همنا فجاز بالظن

( فصل ) قال الشيخ رحمه الله ومن شهد بالنكاح فلا بد من ذكر شروطه وأنه تزوجها بولي

وقال ابن أبي موسى لا يجب المال في السرقة أيضاً إلا بشاهدين لانها شهادة على فعل بوجب الحد والمال فاذا بطلت في احداهما بطلت في الاخرى والاول أولى لما ذكرناه ، وإن ادعى رجل على رجل أنه مرب أخاه بسهم عداً فقتله ونفذ الى أخيه الآخر فقتله خطأ وأقام بذلك شاهداً وامر أتين أوشاهداً وحلف معه ثبت قتل انثاني لانه خطأ موجبه المال ولم يثبت قتل الاول لانه عمد موجبه القصاص فعما كالجنابين الفترقتين، وعلى قول أبي بكر لا يثبت شيء منها لان الجنابة عنده لا تثبت الا بشاهدين سواء كان موجبه المال أو غيره ، ولو ادعى رجل على آخر أنه سرق منه وغصبه مالا فحلف بالطلاق والعتاق ما مرق منه ولا غصبه فأ قام الدعي شاهداً وامر أتين شهدا بالسرقة والقصب أو أدم شاهداً وحلف معه استحق المسروق والفصوب لانه أبى بهينة يثبت ذلك بمثالاً ولم يثبت طلاق ولا عتاق لان هذه البينة حجة في المال دون الطلاق والعتاق وظاهر مذهب الشافعي في في هذا الفصل كمذهبنا الا فها ذكرناه من الخلاف عن أصابنا

فصل) ولو ادعى جارية في يد رجل أنها أم ولده وان ابنها ابنه منها ولدفي ملكه وأقام بذلك شاهداوامر أتين او حلم مع شاهده حكم له بالجارية لان أم الولديملوكة لهولهذا يملك وطأها واجارتها

مرشد وشاهدي عدل ورضاها

لانالناس يختلفون في شروطه فيجب ذكرها لئلا يكون الشاهدمعتقدا صحةالنكاحوهو فاسد فان شهد بعقد سواه كالبيع والاجارة فهل يشترط ذكر شروطه ? على روايتين مبنيتين على الروايتين فيا ادعاها وقد ذكرناه

﴿ مسئلة ﴾ ( وان شهد بالرضاع قلا بد من ذكر عدد الرضمات و آنه شرب من ثديها أو من لبن حلب منه )

لان الناس مختلفون في الرضعات وفي الرضاع الحرم فان شهد أنه ابنها من الرضاع لم يكف لاختلاف الناس فيما يصعر به ابنها ولا بد من ذكر أن ذلك في الحولين

﴿ مسئلة ﴾ ( وان شهد بالقتل احتاج ان يقول ضربه بالسيف أو جرحه فقتله أومات من ذلك فان قال جرحه فمات لم يحكم به )

لجواز لن يكون مات بنير هذا وقدرويعن شريح آنه شهدعنده رجل فقال اتكا عليه بمرفقه فات فقال اتكا عليه بمرفقه فات فقال من فقال فقاله ولا مات منه فقال له شريح فمات منه فقال له شريح قم فلاشهادة لك رواه سميد

﴿ مسئلة﴾ (ومن شهد بالزنا فلا بد أن يذكر بمن زنى او اين زنى او انه رأى ذكره ق فرجها) لان اسم الزنا يطلق على مالا يوجب الحبد وقد يعتقد الشاهد ما ليس بزنا زنا فاعتبر ذكر صفته ليزول الاحمال واعتبر ذكر المرأة لئلا تكون بمن محل له أو له في وطئها شبهة وذكر المكان لئلا وتزويجها ريثبت لها حكم الاستيلاد باقراره لان اقراره بنفذ في ملكه والملك يثبت بالشاهد والرأتين والشاهد والمين ولا يحكم له بالولد لانه يدعي نسبه والنسب لا يثبت بذلك ويدعي حريته أيضاً فعلى هذا يقر الولد في يد المنكر مملوكا له وهذا أحد قولي الشافعي ، وقال في الآخر يأخذها وولدها ويكون ابنه لان من ثبت له المين ثبت له نماؤها والولد نماؤها ، وذكر أبو الخطاب فيما عن أحمد روايتين كفولي الشافعي

ولناأنه لم يدعالو المملكاو انما يدعي حريته ونسبه وهذان لا يثبتان بهذه البينة فيبقيان على ما كاناعليه (فصل) وإن ادعى رجل أنه خالع امرأته فانكرت ثبت ذلك بشاهد وامرأتين أو يمين المدعي لانه يدعي المال الذي خالمت به وان ادءت ذلك المرأة لم يثبت الا بشهادة رجلين لانها لا تقصد منه الا الفسخ وخلاصها من الزوج ولا يثبت ذلك الا بهذه البينة

و مسئلة ﴾ قال (ويقبل فيها لا يطلع عليه الرجال مثل لرضاع والولادة والحيض والمدة وما أشبهها شهادة امرأة عدل)

لا ندلم بين أهل الدلم خلافا في قبول شهادة النساء المنفردات في الجلة قال الله ضي والذي تقبل فيمه شهادتهن منفردات خمسة أشياء الولادة والاستهلال والرضاع والعيوب نحت الثياب كالرتق

تكون الشهادة منهم على فعلين ومن أصحابنامن قال لا يحتاج الى ذكر المزني بها ولاذكر المكان لانه محل الفعل فلا يمتبر ذكره كالزمان والاول أولى والزمان ممنوع في أحد الوجهين فنه يشترط ذكره لتكون شهادتهم على فعل واحد لجو ازان يكون ماشهدبه احدهما غير ماشهد به الآخرو لان الناس اختلفوا في الشهادة في الحد مع تقادم الزمان فقال ابن أبي موسى لا تقبل لان عمر قال من شهد على رجل بحد فلم يشهد حين يصيبه فانما يشهد على ضغن وقال غيره من أصحابنا تقبل لانها شهادة محق فجازت مع تقادم الزمان كالقصاص ولانه قد يعرض له ما يمنعه الشهادة في حينها ويتمكن منها بعد ذلك

﴿ مسئلة ﴾ (ومن شهد بالسرقة فلابد من ذكر المسروق منه والنصاب والحرزوصفة السرقة) الاختلاف العلماء في ذلك

﴿ مسئلة ﴾ (وان شهد القذف فلا بدمن ذكر المقذوف وصفة القذف) لذلك ﴿ مسئلة ﴾ (وان شهد القذف العبد أبن أمة فلان لم يحسكم به حتى يقولا ولدته في ملسكه) اذا ادعى عبداً انه له فشهد له شاهدان انه ابن أمته أو ادعى تمرة شجرة فشهدت له البينة انها ثمرة شجرته لم يحكم له بها لجواز ان تكون ولدته قبل تملكها واثمرت الشجرة هذه الممرة قبل ملكه إباء وان قالت البينة ولدته في ملسكه أو أثمرتها في ملسكه حكم له بالولدو المثرة لأنها شهدت أنها عاء ملكه مالم يردسبب ينقله عنه فان فيل فقد قلتم لا تقبل شهادة بملك سابق

والقرن والبكارة والثيابة والبرص وانقضاء العـدة وعن ابي حنيفة لا تقبل شهادتهن منفردات على الرضاعلانه يجوز ان يطلع عليه محارم المرأة من الرجال فلم يثبت بالنساء منفردات كالنكاح

ولنا ما روى عقبة بن الحارث قال: تزوجت أم يحيى بنت أبي اهاب فاتت أمة سودا و فقالت قد ارضعتكما فاتيت النبي عليه فلا خدت ذلك له فاعرض عني ثم أتيته فقلت بارسول الله الها كاذبة قال «كيف وقد زعت ذلك» متفق عليه ولانها شهادة على عورة للنساء فيها مدخل فقبل فيهاشهادة النساء كالولادة وتخالف العقد فانه ليس بعورة وحكي عن أبي حنيفة أيضا أن شهادة النساء المنفردات لا تقبل في الاستهلال لانه يكون بعد الولادة وخالفه صاحباه وأكثر اهل العدلم لانه يكون حال الولادة فيتعذر حضور الرجال فأشبه الولادة نفسها

وقد روي عن علي رحمه الله انه أجاز شهادة القابلة وحدها في الاستهلال . رواه الامام أحمد وسميد بن منصور إلا انهمن حديث جابر الجمني وأجازه شريح والحسن والحارث المكلي وحماد (فصل) إذا ثبت هذا فكل موضع قلنا تقبل فيه شهادة النساء المنفردات فانه تقبل فيه شهادة

قلنا الفرق بينها على تقديم التسايم ان النماء تابع للملك في الاصل فاثبات ملكه في الزمن الماضي على وجه انتبع وجرى مجرى مالو قال ملكته منذ سنة واقام البينة بذلك فان ملكه يثبت في الزمن الماضي تبعاً للحال فيكون له النماء قيا مضى ، ولان البينة هينا شهدت بسبب الملك وهو ولادتها أو وجودها في ملكه فقويت بذلك ولهذا لو شهدت بالسبب في الزمن الماضي فقالت أفرضه ألفاً أو باعه ثبت الملك وان لم يذكره فع ذكره أولى

﴿ مسئلة ﴾ ( وأن شهدت أنه اشتراها من فلان أو وقفها عليه او أعتقها لم يحكم به ال حتى يقولاوهي في ملكه)

لما ذكرنافي المسئلة قبلها ولانه يجوز أن يبيع ويقف ويعتق مالايملك

ومسئلة (وان شهد ان هذا الفرل من قطنه والطائر من بيضته أو الدقيق من حنطته حكم له بها )
لانه لا يتصور ان يكون الطير من بيضته قبل ملكه البيضة وكذلك الغزل والدقيق ولان الغزل عين القطن وانما تغيرت صفته والدقيق اجزاء الحنطة تفرقت والطير هو البيض استحال محكان البينة قالت هذا غزله ودقيقه وطيره وليس كذلك الولد والثمرة فانها غير الاموالشجرة ولو شهد ان هذه البيضة من طيره لم يحكم له بها حتى يقول باضها في ملكه لان البيضة غير الطير وانما هي من نمائه فهي كالولد ومذهب الشافعي في هذا الغصل على ماذكر نا

(فصل)وإذا مات رجل فادعي آخر انه وارثه فشهد له شاهدان انه وارثه لا يعلمان له وارثاغير مسلم المالية سواء كانا من أهل الخبرة الباطنة أولم يكونا، وان قالا لا نعلم له وارثاغيره في هذا البلداحتمل ان يسلم الله واحتمل ان لا يسلم اليه حتى يستكشف القاضي هن خبره في البلدان التي سافر اليها )

المرأة الواحدة وقال طاوس تجوز شهادة المرأة في الرضاع وإن كانت سوداء ، وعن أحمد رواية أخرى لا يقبل فيه الا امرأة ان وهو قول الحسيم وابن أبي ليلي وابن شبرمة واليه ذهب مالك وانثوري لان كل جنس يثبث به الحق كني فيه اثمان كالرجال ولان الرجال أكمل منهن عقلا ولا يقبل منهم الا اثنان وقال عنمان البتي يكني ثلاث لان كل موضع قبل فيه النساء كان المدد ثلاثة كما لوكان معهن رجل وقال أبو حنيفة تقبل شهادة المرأة الواحدة في ولادة الزوجات دون ولادة المطلقة ، وقال عطاء والشعبي وقتاذة والشافعي وابو ثور لا يقبل فيه الا اربع لانها شهادة من شرطها الحربة فلم يقبل فيها الواحدة كسائر الشهادات ولان النبي علي قال شهادة امرأتين بشادة رجل »

ولنا ما روى عقبة بن الحارث أنه قال تزوجت أم يحيى بنت أبي اهاب فجاءت أمة سودا افقالت قد ارضعتكما فجئت الى النبي عَلَيْكَ فَهُ كُرت له ذلك فاعرض عني ثم ذكرت له ذلك فقال «وكيف وقد زعمت ذلك؟» متفق عايه ، وروى حذيفة ان النبي عَلَيْكَ أَجاز شهادة القابلة ذكره الفقهاء في كتبهم ، وروى أبو الخطاب عن ابن عر ال النبي عَلَيْكَ قل « يجزى و في الرضاع شهادة امرأة واحدة » ولانه معنى يثبت بقول النساء المنفردات فلا يشمرط فيه العدد كالرواية وأخبار الديانات

وجملة ذلك ان من ادعى أنهوارث فلان الميت فشهد له شاهدان انه وارثه لايعلمان له وارثا غيره قبات شهادتهما وسلم المال اليه وبهذا قال أبو حنيفة ومالك والشافعي والعنبري، وقال ابن أبي ليلى لا يقبل حتى يبينا أنه لا وارث له سواه

ولنا ان هذا مما لا يمكن علمه فكنى فيه الظاهر معشهادة الاصل بعدم وارث آخر قال أبو الخطاب سواء كانا من أهل الخبرة الباطنة أو لم يكونا وكذلك ذكره شيخنا ويحتمل ان لا يقبل الا من أهل الخبرة الباطنة لان عدم علمهم بوارث آخر ليس بدليل على عدمه بخلاف اهل الخبرة الباطنة فان الظاهر انه لو كان له وارث آخر لم يحنف عليهم وهذا قول الشافعي فاما ان قالا لا نعلم له وارثاً بهذه البلدة أو بارض كذا وكذا احتمل ان يسلم المال اليه وبهذا قال أبو حنيفة كما لو قالا لانعلم له وارثاً وذكر ذلك مذهباً لاحمد واحتمل ان هذا ليس بدليل على عدم وارث سواه لا نهما قد يعلمان أنه لا وارث له في تلك الارض ويعلمان له وارثا في غيرها فلم تقبل شهادتهما كما لو قالا لا نعلم له وارثا في همذا البيت وهذا قول مالك والشافعي وأي يوسف ومحمد وهو أولى ان شاء الله تعالى

البيت وصد ول المحتول المستور على والمستور المستور الم

( المغنى والشرح السكبير ) (٣) ( الجزء الثاني عشر )

وماذكره الشافعي من اشتراط الحرية غير مسلم وقول النبي عَيَّالِيَّةِ « وسلم شهادة امرأتين بشهادة رجل في الموضع الذي تشهد فيه مع الرجل»

(افصل) فأن شهد الرجل بذات فقال أبو الخطاب تقبل شهادته وحده لانه أكل من المرأة فاذا اكتني بها وحدها فلأ زيكتني به أولى ولانما قبل فيه قول الرأة الواحدة قبل فيه قول الرجل كالرواية المسئلة كو قال ( ومن لرمته الشهادة فعليه ازية وم بها على القريب والبعيد لايسمه التخلف عن اقامتها وهو قادر على ذلك )

وجماته آن اداء الشهادة من فروض الكفايات فان تعينت عليه بأن لا يتحملها من يكفي فيها سواه لزمه القيام بها وآن قام بها اثنان غيره سقط عنه أداؤها اذا قبلها الحاكم فان كان محملها جماعة فاداؤها واجب على المكل إذا امتنعوا انموا كلهم كسائر فروض المكفايات ودليل وجوبها قول الله تعالى ( ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمهافانه آثم قلبه ) وقوله تعالى ( يأبيها الذين آ منوا كو نوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم او الوالدين والاقربين ان يكن غنيا او فقيراً فالله أولى بهما ) وفي الآية الاخرى ( كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ولا مجرمنكم شنان قوم على ان تعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى ) ولان الشهادة امانة فلزمه اداؤها عند طلبه كالوديعة ولقوله تعالى (ان الله اعدلوا هو أقرب للتقوى ) ولان الشهادة امانة فلزمه اداؤها عند طلبه كالوديعة ولقوله تعالى (ان الله

## ﴿ مَسْئَلَةً ﴾ ( وتجوز شهادة المستخفي)

المستخفي هو الذي يخفي نفسه عن المشهود عليه ليسم عاقراره ولا يعلم به مثل أن مجحد الحق علانية ويقر به سراً فيختبى شاهدان في موضع لا يعلم بهاليسمعا اقراره به ثم يشهدا به فشهاد تهامقبولة على الرواية الصحيحة ، وهو قول الشافيي وروي عن أحمد زواية أخرى لا تسمع شهاد ته اختاره ابو بكر وابن أبي موسى وروي ذلك عن شريح والشدي لان الله تعالى قال (ولا تجسسوا) وروي عن النبي والتيالية انه قال « من حدث بحديث ثم التفت فهي أمانة » يعني انه لا يجوز لسامعه ذكره عنه لا لتفاته وحذره وقال مالك ان كان المشهود عليه ضعيفاً ينخد ع لم يقبلا عليه وان لم يكن كذلك قبات .

ولنا انهما شهدا بما سمعاه يقيناً فقبلت شهادتها كما لو علم بهما .

﴿ مسئلة ﴾ ( ومن سمع رجلا يقر بحق أو يشهد شاهداً بحق او سمع حاكما بحكم او يشهد على حكمه وانفاذه جاز أن يشهد به في إحدى الروايتين ولا يجوز في الأخرى حتى يشهده على ذلك ) اختلفت الرواية عن احمد رحمه الله فيمن سمع رجلا يقر بحق فالمذهب انه يجوز ان يشهد عليه وان لم يقل للشاهد اشهد علي وهي التي ذكرها الخرقي وبه قال الشعبي والشافي، وعن احمد رواية ثانية لايشهد حتى يقول له المقر اشهد على كا لايجوز ان يشهد على شهادة رجل حتى يسترعيه إياها ويقول له اشهد على شهادت رجل حتى يسترعيه إياها ويقول له اشهد على شهادي وعنه رواية ثالثة إذا سمعه يقر بقرض لا يشهد وإذا سمعه يقر بدين شهد ، لان المقر بالدين مسرف انه عليه والمقر بالقرض لايسترف بذلك لجواز أن يكون قد وفاه وعنه شهد ، لان المقر بالدين مسرف انه عليه والمقر بالقرض لايسترف بذلك لجواز أن يكون قد وفاه وعنه

يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها ) فان عجز عن اقامتها او تضرر بها لم تجب عليه لقول الله تعالى ( ولا يضار كاتب ولا شهيد وان تفعلوا فرنه فسوق بكم )

(فصل) ومن له كفاية فليس له اخذ الجل على الشهادة لانه اداء فرض فان فرض الكفاية أذا قام به البعض وقع منهم فرضاءوان لم تكن له كفاية ولا تمينت عليه حليله اخذ ، والنفقة على عياله فرض عين فلا يشتغل عنه بفرض الكفاية فاذا اخذ الرزق جمع بين الامرين وان تعينت عليه الشهادة احتمل ذلك ايضا واحتمل ان لا مجوز لئلا بأخذ البوض عن ادا. فرض عين ودر اسحاب الشافعي لا يجوز اخذ الاجرة لمن تعينت عليه وهل مجوز لغير. ? على وجهين

### (مشلة) قال (وما أدركه من الفعل نظرا او سمعه تيتناوان لم يرالمشهود عليه شهد به)

وجملة ذلك ان الشهادة لا تجوز الا بما علمه بدليل قوله تمائى (الا من شهد بالحق وهم يعلمون ) وقوله تعالى ( ولا تقف ما ليس لك به علم ان السمع والبصر والغؤاد كل اولئك كان عنه مسئولا) وتخصيصه لهذه الثلاثة بالسؤال لان العلم بالفؤاد وهو يستند إلى السمع والبصر ولان مدرك الشهادة الرؤية والسماع وهما بالبصر والسمع وروي عن ابن صباس انعقال سئل رسول الله وَ الله عَلَيْتُ عن الشهادة قل « هل ترى الشمس ? — قال نعم قال — على مثلها فاشهد او دع » رواه الخلال في الجامع

رواية رابعة إذا سمع شيئا فدعي إلى الشهادة به فهو بالخيار أن شاء شهد وأن شاء لم يشهدقال ولسكن مجب عليه إذا شهد أن يشهد (ولا يأبالشهداء إذا مادعوا ) قل إذا شهدوا وقال ابن أبي موسى إذا سمع رجلاً يقر لرجل بحق ولم يقل أشهد على بذلك وسع الشاهد أن يشهد عليه فيقول أشهد أبي حضرت اقرار فلان بكذا ، وأن سمعه يقول اقترضت من فلان أو قبضت من فلان لم يجز أن يُشهدُ به والصحيح الاول لان الشاهد يشهد عا علمه وقد حصل له العلم بساعه فحاز ان يشهد به كانجوز ان يشهد بيا رآه من الافعال فأما الشهادة على الشهادة فهي ضيفة فاعتبرت تقويتها بالاسترعاء وذكر القاضي ان فيالافعال روايتين

( احداهما ) لايشهد به حتى يقول له المشهود عليه اشهد ، قال شيخنا وهذا أن اراد به العموم في جميع الافعال فلا يصح لان ذلك يؤدي إلى منع الشهادة عليه بالكلية فان الناصب لايقول لاحد اشهد أني غصبت ولا السارق ولا الزاني واشباه هؤلاء وقد شهد ابو بكرة وأصحابه على المغيرة بالزنا فلم يقل عمر هل اشهدكم اولا ؟ ولا قاله للذين شهدوا على قدامة بشرب الحر ولا قاله عثمان اللُّمن شهدوا على الوليد بن عقبة بشرب الخرولم يقل هذا احدمن الصحابة ولا غيرهمولا بالمنا عن حاكم من حكام السلمين في قديم الدهر وحديثه أنه رد شهادة على فمل بكون الشاهد لم محملها فحمل ذلك اجماعاً ولان الشاهد مخبر صادق وهذا يحصل من غير ان يقال له اشهد وكذلك ان سمع

باسناده . إذا ثمت هذا فان مدوك العلم الذي تقع به الشهادة اثنان الرؤية والسماع وما عداهما من مدارك العلم كالشم والذوق واللمس لاحاجة اليها في الشهادة في الاغلب فأما ما يقع بالرؤية فالافعال كالفصب والاتلاف والزنا وشرب الحمر وسائر الافعال وكذلك الصفات المرئيسة كالعيوب في المبيع ومحوها فهذا لا تتحمل الشهادة فيه الا بالرؤية لانه تمكن الشهادة عليه قطعاً فلا يرجع إلى غير ذاك واما السماع فنوعان

(احدهما) من المشهود عليه مثل العترد كالبيع والاجارة وغيرها من الاقوال فيحتاج الى ان يسمع كلام المتعاقدين ولانعتررؤ بة المتعاقدين إذا عرفها و تيتن انه كلامها و بهذا قال ابن عباس والزهري وربيعة والليث وشريح وعطاء وابن اني لبلى ومالك و ذهب بوحنيفة والشافعي إلى ان الشهادة لا يجوز حتى يشاهد الفائل المشهود عليه لان الاصوات تشتبه فلا يجوز ان يشهد عليها من غير رؤية كالخط ولما انه عرف المشهود عليه يتينا فجازت شهادته عليه كما لورا و وجواز اشتباه الاصوات كجواز اشتباه الاصوات كجواز اشتباه الصور واتنا نجوز الشهادة لمن عرف المشهود عليه يقينا وقد المترع بتجويزه الرواية من غير رؤة ولهذا قبلت رواية الاعمى ورواية من روى عن ازواج وسول الله ميتالية من غير عارمهن

وأما النوع انتابي فسنذكره ان شاء الله تعالى في السئلة التي تلي هذا

الحاكم بحكم أو شهد على حكمه وانفاذه جاز ان يشهد على ذلك في اظهر الروايتين والاخرى لايجوز حى يشهده ووجههما ما ذكرنا والله أعلم

(فصل) ولوحضر شاهدان حسابا بين رجلين شرطا عايمهاان لا محفظاعايهما شيئاً كان الشاهدين ان يشهدا بماسمهاه منهما ولم يسقط ذلك بشرطهما لان الشاهد ان يشهد بما سممه أو علمه وقدحصل ذلك سواء اشهده أو منه وكذلك يشهدان على العتود بحضورهما وعلى الجنايات بمشاهدتهما ولا يحتاجان الى إشهاد وبه قال ان سيرين ومالك والثوري والشانعي

(فصل) والحقوق على ضربين (أحدهما) حق لا دمي معين كالحفوق المالية والمنكاح وغيره من العقود والعقوبات كالقصاص وحد القذف والوقف على آ دمي معين فلا تسمع الشهادة فيه الا بعد الدعوى لان الشهادة فيه حتى لا دمي فلا يستوفى الا بعد مطالبته واذنه ولانها حبة على الدعوى ودليل لها فلا مجوز تق يمها عليها (الفهرب الذي ) ما كان حتا لا دمي غير معين كالوقوف على الفقراء والمساكين أو على مسجد أو سقاية أو مقبرة مسبلة والوصية لشيء من ذك أو نحو هذا عوما كان حقا لله تعالى كالحدود الخالصة لله تعالى أوالزكاة أواا كفارة قلا تفتقر الشهادة الى تقدم الدعوى لان ذلك لله تعالى كالمحدود وأسحابه على المفيرة ويشالب به واذلك شهد أبو بكرة وأسحابه على المفيرة وشهد الجارود وأبو هريرة على قدامة بن مظعون بشره الخرمن غير تقدم دعوى فاج زت شهادتهم وشهد الجارود وأبو هريرة على قدامة بن مظعون بشره الخرمن غير تقدم دعوى فاج زت شهادتهم

( فصل ) اذا عرف المشهود عليه باسمه وعينه ونسبه جاز ان يشهد عليه حاضراً كان أو غائبا: وان لميعرف ذلك لم يجز ان يشهد عليه مع غيبته رجاز ان يشهد عليه حاضراً عمر فةعينه نص عليه احمد، قال مهنا سألت أحمد عن رجل شهد لرجل بحق له على رجل وهو لا يعرف اسم هذا ولا اسم هذا الأأنه يشهد له فقال اذا قال أشهد إن لهذا على هذا وهما شاهدان جميعا فلا بأس وان كان غائباً فلا يشهد حتى يعرف اسمه

( فصل ) والمرأة كالرجل في انه اذا عرفها وعرف اسمها ونسبها جاز ان يشهد عليها مع غيبتها وان لم يسرفها لم يشهد عليها مع هيبتها قال أحمد في رواية الجاعة لاتشهد الالمن تعرف وعلى من تعرف ولا يشهد إلاعلى امرأة قد عرفها وان كانت ممن قد عرف اسمها ودعيت وذهبت وجاءت فليشهد والا فلا يشهد فأما ان لم يعرفها فلا يجوز ان يشهد مع غيبتها ويجوز ان يشهد على عينها إذا عرف عينها ونظر الى وجهها فال أحمد ولا يشهد على امرأة حتى ينظر الى وجهها وهذا محمول على الشهادة على من لم يتية معرفتها فا من تيقن معرفتها وتعرف بصوتها يقينا فيجوز ان يشهد عليها اذا تيقن صوتها على ماقدمناه في المسئلة قبلها فان لم يعرف المشهود عليه فعرفه عنده من يعرفه فقد روي عن أحمدانه قال لا يشهد على شهادة غيره الا بمرف المشهود عليه فعرفه عنده من يعرفه فقد روي عن أحمدانه قال لا يشهد على شهادة غيره الا بمرف المنه وقل لا يجوز الرجل ان يقول الرجل انا أشهد ان هذه فلانة ويشهد على شهادته وهذا صريح في المنع من الشهادة على من لا يعرفه بتعريف غيره وقال القاضي فلانة ويشهد على شهادته وهذا صريح في المنع من الشهادة على من لا يعرفه بتعريف غيره وقال القاضي

واذلك لم يعتبر في ابتداء الوقف قبول من أحد ولا رضى منا وكذاك مالا يتماق بهحق أحدكت حريم الزوجة بالطلاق أوالظهار أو إعتاق الرقيق تجوز الحسبة به ولا تمتبر فيه الدعوى فلو شهد شاهدان بعتق عبد أو أمة ابتداء ثبت ذلك سواء صدقهما المشهود عليه أولم يصدقها ومهذا قال الشافي وقال به أبوحنيفة في الامة وقال في العبد لا يثبت مالم يصدق المبد به ويدعيه لان العتق حقه فاشبه سائر حقوق واننا أنها شهادة بعتق فلا تفتقر الى تقدم الدعوى كمتق الامة وتخالف سائر حقوق الآدمي لأنه حق الله تمالى ولهذا لا يفتقر الى قبول العتق ودليل ذلك الامة وبه يبطل ما ذكروه نان قال الامة يتعلق باعتاقها تحريم الوطء قلناهذا لا أثراه فان البيع يوجب تحريمها عليه ولا تسمم الشهادة الا بعد الدعوى في فصل في قال انشيخ رحمه الله (إذا شهد أحدهما أنه غصبه ثوباً أحر وشهد آخر أنه غصبه ثوباً أبيض أو شهد أحدهما أنه غصبه البوم وشهد الآخر أنه غصبه أمس لم تكمل البينة وكذاك كل شهادة على الفعل اذا اختلفا في الوقت)

متى كانت الشهادة على فعل فاختلف الشاهدان في زمنه أومكانه أوصفة له تدل على تغاير الفعلين لم تكمل شهادتها مثل ان يشهد أحدهما أنه غصبه ديناراً يوم السبت بدمشق ويشهد الآخر أنه غصبه بمصر أو يشهد أحدهما أنه غصبه ديناراً ويشهد الآخر أنه غصبه ثوباً فلا تكمل الشهادة لان كل فعل لم يشهد به شاهدان. وهكذا ان اختلفا في زمن القتل و مكانه أو صفته أو في شرب الحر أو القذف

يجوز أن يحال هذاعلى الاستحباب التجويزه الشهادة بالاستفاضة وظاهر قوله المنعمنه وقال احمد لايشهد على امرأة الا باذن زوجها وهذا يحتمل أنه لايدخل عليها بيتها ليشهد عليها الا باذن زوجها الاروى عمرو بن العاص قال نهى رسول الله والمسلح على النساء الا باذن أزاوجهن رواه احمد في مسنده فأما الشهادة عليها في غير بيتها فجائزة لان اقرارها صحيح وتصرفها إذا كانت رشيدة سحيح فجاز أن يشهد عليها به

( فصل ) وإذا عرف الشاهد خطه ولم يذكر انه شهد به فهل بجوز الهان يشهد بذلك؟ فيه روايتان ( أحداها ) لا مجوز ان يشهد بها قال أحمد في رواية حرب في من برى خطه وخاتمه ولايذكر الشهادة قل لا يشهد الا بما يعلم وقال في رواية غيره يشهد اذا عرف خطه وكيف تكون الشهادة الا هكذا ? وقال في موضع آخر إذا عرف خطه ولم يحفظ فلا يشهد الاان يكون منسوخاً عنده موضوعاً محت ختمه وحرزه فيشهد ويكتبها عنده وهذه محت ختمه وحرزه ولا يشهد إذا كانت مكتوبة عنده مخطه في حرزه ولا يشهد إذا لم تكن كذلك خنزلة القاضي في احدى الروايتين إذا وجد حكمه مخطه عت ختمه أمضاه ولا يمضيه إذا لم يكن كذلك

لم تكمل الشهادة لانما شهد به أحدالشاهد بن غير الذي شهد به الآخر فلم يشهد بكل واحد من الفعلين الا شاهدواحدفلم يقبل إلاعلى قول أبي بكر فان هذه الشهادة تكمل ويثبت المشهود به اذا اختلفا في الزمان أو المكان ، فاما ان اختلفا في صفة العمل فشهد أحدهما أنه سرق مع الزوال كيساً أبيض وشهد الاخر أنه سرق معالزوال كيساً أسود أوشهد احدهماأنه سرق هذا المكيس غدوة وشهد الاخرانه سرقه عشياً لم تمكمل الشهادة ذكره ابن حامدوقال أبو بكر تكمل الشهادة والاول اصح لان كل فعل لم يشهده الا واحد على ما قدمنا، فان اختلفافي صغة المشهود به اختلافا يوجب تغايرها مثل ان يشهد احدهما بثوب والآخر بدينار فلاخلاف في أن الشهادة لا تكل لانه لا يمكن ايجابها جميعاً لانه يكون ايجاب حق عليه بشهادةواحد ولا ايجاب أحدهما بعينه لان الآخر لم يشهد به وليس أحدها أولى من الآخر فاما ان شهد بكل فمل شاهدان واختلفا في المكان أو الزمان او الصنة ثبتا جميماً لان كلا منهما قد شهد به بينة عادلة لو انفردت اثبتت الحق وشهادة الاخرى لاتعارضها لا مكان الجع بينها الا ان يكون الفعل مما لايمكن تكراره كقتل رجل بعينه فتنعارض البينتان لعلمنا أن إحداهما كاذبة ولا نمل أيتما هي ? بخلاف مايتكرر ومكن صدق البينتين فيه فانهما يثبتان جميماً ان ادعاهما وان لم يدع إلا أحدهما ثبت له مالدعاه دون مالم يدعه، وإن شهد اثنان أنه سرق مع الزوال كيساً أسود وشقد آخران أنه سرق مع الزوال كيساً أبيض أو شهد اثنان انه سرق هذا المكيس غدوة وشهدآخر ان أنه سرقه عشيا فقال القاضي يتعارضان وهو مذهب الشافعي كما لو كان المشهود به قتلا ، قال شيخنا والصحيح أن همذا لاتمارض فيه لأنه يمكن صدق البينتين بان يسرق عند الزوال كيسين أبيض

## ﴿ مسئلة ﴾ (قال وما تظاهرت به الاخبار واستقرت معرفته في قابه شهد به كالشهادة على النسب والولادة )

هذا النوع الثاني من السماع وهو مايملمه بالاستفاضة وأجم اهل الملم على صحة الشهادة بها في النسب والولادة قال ابن المنذر اما النسب فلا اعلم احدا من اهل العلم منع منه ولومنع ذلك لاستحالت معرفة الشهادة به اذلا سبيل الى معرفته قطعاً بغيره ولا تمكن المشاهدة فيه ولو اعتبرت المشاهدة لما عرف احداباه ولاأمه ولااحداً من اقاربه وقال قال الله تعالى ( يعرفونه كايه رفون أبناءهم ) واختلف اهل العلم في المجوز الشهادة عليه بالاستفاضة غير النسب والولادة فقال اصحابنا هو تسمة أشياء النَّكاح. والملك المطلق. والوقف. ومصرفه. والموت. والعنق والولاء. والولاية. والعنل. وبهذا قال أبو سعيد الاصطخري و مض أصحاب الشافي و قل بعضهم لانجوز في الوقف والولاء والعتق و از وجية لان الشهادة ممكنة فيه بالفطع فانهاشهادة بعتد فاشبه سائر العقود وقال أبو حنيفة لاتقبل الافي النكاح والموت ولاتقبل فى اللك المطلق لانها شهادة بمال اشبه الدين وقال صاحباه يقبل في الولاء مثل عكر مة مولى ابن عباس ولنا أن هذه الاشياء تتعذر الشهادة علماني الغالب بمشاهدتها أومشاهدة أسبابها فجازت الشهادة

وأسود وتشهد كل بينة باحدهما ومكن ان بسرق كيسا غدوة مم يعود إلى صاحبه أو غيره فيسرقه عشيا ومع إمكان الجمع لاتعارض فيلي هـذا ان ادعاهما المشهود له ثبتا له في الصورة الاولى وأما في الصورة الثانية فيثبت له الكيس المشهود به حسب فأن المشهود به وان كان فعليز لكنعافي عل واحد فلا مجب أكثر من ضانه،وإن لم يدع المشهود له إلا أحد الكيسين ثبت لهولميثبتـله الآخو لعدم دعواه إياه ، وان شهد له شاهدبسرقة كيس في يوم وشهد آخر بسرقة كيس في يوم آخر أو شهد أحدهما بسرقته منمكان وشهدآ خربسر قته في مكان آخر أوشهداحدهما بنصب كيس أبيض وشهد آخر بغصب كيس أسود فادعاها المشهود له فله أن محلف مع كلواحد منها ومحكم له به لانه مال قد شهد له شاهد وان لم يدع إلا أحدهما ثبت له ما ادعاه ولم يثبت له الآخر لا نه لم يدعه .

﴿ مسئلة ﴾ (وإن شهد أحدها انه أفر له بألف أمس وشهد آخر انه اقر له بألف اليوم أو شهد أحمدهما انه باعه دارء أمس وشهمد آخر انه باعه إياها اليوم كملت البينة وثبت البيع والاقرار وكذلك كل شهادة على القول )

أما إذا شهد أحدهما أنه أقر له بالف امس وشهد آخر أنه أقر له بألف اليوم كملت البينة ، لان الالف التي شهديها احدهما هي الالف التي شهديها الآخر ولان الشاهدين شهدا بالف وان شهد احدهما إنه باعه أمس وشهدا آخر أنه باعه اليوم أو شهد احدهما إنه طلقها امس وشهد آخرانه طلقها عليها بالاستفاضة كالنسب قال مالك ليس عندنا من يشهد على احباس أصحاب رسول الله عَيْدُ اللَّهِ عَلَيْكُ إلا بالسماع وقال مالك السماع في الاحباس والولاء جأئز وقال أحمد في رواية المروذي اشهد ان دار بختان لبختان وان لم يشهدكُ وقيل له تشهد ان فلانة امرأة فلانولم تشهدالنكاح ؟ فقال نعم اذا كان مستفيضًا فأشهد اتول ان فاطمة ابنة رسول الله عَيْمَا في وان خديجة وعائشة زوجاه وكل أحد يشهد بذلك من غير مشاهدة . فان قيل يمكنه العلم في هذه الاشياء بمشاهدة السبب قانا وجود السبب لا يفيد العلم بكونه سببا يقينا فانه يجوزان يشتري ماليس بملك البائع ويصطاد صيدا صاده غيره ثم انفلت منه وان تصور ذلك فهو نادر وقول أصحاب الشافعي تمكن الشَّهادة في الوقف باللفظ لا يصح لان الشهادة ليست بالمقود ههنا وإيما يشهد بالوقف الحاصل بالمقدفهو يمنزلة الملك وكذلك يشهد بالزوجية دون العقد وكذلك الحربة والولاء وهذه جميمها لايمكن القطع بهاكما لايمكن انقطع بالملك لانها مبرتبة على الملك فوجب ان نجوز الشهادة فيها بالاستفاضة كالملك سواء قال مالك ليس عندنا من شهد على أحباس أصحاب رسول الله عِيْمِالِيِّهِ اللَّا على الساع . إذا ثبت هذا فكلام أحمد والحرقي يقتضي أن لا يشهد بالاستفاضة حتى تكثر به الاخبار ويسمعه من عدد كثير يحصل به العلم لقول الخرقي : فيما تظاهرت به الاخبار واستقرت ممرفته في القلب يعني حصل العلم به وذكر القاضي في المجردانه يكني ان يسمع من اثنين عدلين ويسكن قلبه الى خبرهما لان الحقوق تثبت بقول اثنين وهــذا قول المتأخرين من أصحاب الشافعي واغول الاول هو الذي يقتضيه لفظ الاستفاضة فانها مأخوذة منفيضالماء لمكثرته ولانه لو اكتني فيه بقول اثنين لايشترط فيهمايشترط في الشهادة على الشهادة وانما أكتني بمجردالسماع

اليوم، فتال أصحابنا تكل الشهادة وقال الشافعي لانكمل لان كل واحد من البيدع والطلاق لميشهد به إلا واحد أشبه مالو شهد بالغضب في وقتين ووجه قول اصحابنا أن المشهود به شيء واحد يجرزان يعاد مرة بعد اخرى ويكون واحداً فاختلافها في الوقت ليس باختلاف فيه فلم يؤثر كا لو شهد احدهما بالعربية والآخر بالفارسية و كذلك الحكم في كل شهادة على قول فالحكم فيه كالحكم في البيم الا النكاح فانه كالفعل إذا شهد احدهما إنه تزوجها أمس وشهد الآخر انه تزوجها اليوم لم تكال الشهادة في قولم جميعا لان النكاح المس غير النكاح اليوم فلم يشهد بكل واحد من العقدين الاشاهد واحد فلم يثبت كا لو كانت الشهادة على فعل.

و مسئلة ﴾ (وكذاك القذف إذا شهد احدها أنه قذة، غدوة وشهد الآخر أنه قذفه عشية أو شهد أحدهما أنه قذفه بالعربية وشهد الآخر أنه قذفه بالمجمية أواختلفافي المكان لم يثبت القذف) لان التذف في مكان غير القذف في المكان الآخر وكذلك الاختلاف في الزمان وقال أبوبكر يثبت القذف لان المشهود به واحد وإن اختلفت العبارة واختلف الزمان والاول المذهب

(فصل) في الشهادة على الاقرار بالفعل مثل أن يشهد أحدهما انه أفر عندي يوم الخيس بدمشق

(فصل) فان كان في يد رجل دار أو عقار يتصرف فيها تصرف الملاك بالسكنى والاعارة والاجارة والمدم والبناء من غير منازع فقال أبو عبدالله بن حامد يجوز ان يشهدله بملكها وهو قول أبي حنيفة والاصطخري من أصحاب الشافعي قال القاضي ويحتمل ان لا يشهد الا بماشاهده من الملك واليد والتصرف لان اليد ليست منحصرة في الملك قد تكون باجارة واعارة وغصب وهذا قول بعض أصحاب الشافعي . ووجه الاول ان اليد دليل الملك واستمرارها من غير منازع يقويها فجرت مجرى الاستفاضة فجاز ان يشهد بها كما فو شاهد سبب اليد من بيع أو إرث أوهبة واحمال كونها عن غصب أو اجارة يعارضه استمرار اليد من غير منازع فلا يبقى مانها كما فوشاهد سبب اليد فان احمال كون البائع غير مالك والوارث والواهب لا يمنع الشهادة كذا ههنا . فان قبل فاذا بيني الاحمال لم يحصل الملم ولا تجوز الشهادة الا بما يعلم . قلنا الظن يسمى علما قال الله تعالى ( فان علمتموهن مؤمنات ) ولا سبيل الى العلم اليقيني ههنا فجازت بالظن

(فصل) وإذا سمع رجلا يقول لصبي هذا ابني جاز ان يشهد به لانه مقر بنسبه وان سمع الصبي يقول هذا أبي والرجل يسمعه فسكت جاز ان يشهدايضاً لان سكوت الاب اقرارله والاقرار يثبت المنسب فجازت الشهادة به وإنما اقيم السكوت همنا مقام الاقرار لان الاقرار على الانتساب الباطل جائز بخلاف سائر الذعاوى ولان اننسب يغلب فيه الاثبات الاترى أنه يلحق بالامكان في

أنه قتله أوقذفه أوغصبه كذا أو ان له في ذمته كذا ويشهد الآخر أنه أقر عندي بهذا يوم السبت بحمص كملت شهادمهما لان كل اقرار بحمص كملت شهادمهما لان كل اقرار لم يشهد به إلا واحد فلم تكل الشهادة كالشهادة على الفعل

ولنا ان المقر به وأحد وقد شهد اثنان بالاقرار به فكملت شهادتها كما لو كان الاقرار بهما واحداً وفارق الشهادة على الفعل فان الشهادة فيها على فعلين مختلفين فنظير ممن الاقرار أن يشهد أحدهما أنه أقر عندي أنه قتله يوم الجمة فان شهادتها لاتقبل ههنا ويحقق ماذكرناه أنه لايمكن جعالشهود لسماع الشهادة في حق كل واحد والعادة جارية بطلب الشهود في أما كنهم لا في جمهم إلى المشهود له فيمضي اليهم في أوقات منفردة واماكن مختلفة فيشهدهم على إقراره فانكان الاقرار بفعلين مختلفين مثل أن يقول أحدهما أشهد انه أقر عندي أنه قتله يوم الحيس وقال الآخر أشهد أنه أقر عندي انه قذفه بالمجمية لم تكمل الشهادة لان الذي يشهد به صاحبه فلم تكمل الشهادة كمالوشهد أحدها أنه أقر أنه غصبه دنا نير وشهد الآخر أنه غصبه دراهم لم تكمل وعلى قول أي بكر تكمل الشهادة في القتل والقذف لان القذف بالمربية أو المجمية والقتل دراهم لم تكمل وعلى قول أي بكر تكمل الشهادة في الشهادة والاول أصح

(المننى والشرح المكبير) (٤) (الجزءالثاني عشر)

النكاح ? وذكر أبو الخطاب أنه محتمل ان لايشهد مع السكوت حتى يتكرر لان السكوت ايس اقرار حقيقي وإنما اقيم مقامه فاعتمرت نقويته بالتكرار كما أعتمرت تقوية اليد في المقار بالاستمر ار

(فصل) وإذا شهد عدلان ان فلانا مات وخاف من الورثة فلاناوفلانالانعلمه وارثا عيرهما قبلت شهادتها وبهذا قال أبو حنيفة ومالك والشافي والعنبري وقال ابن أبي ليلي لا تقبل حتى يبينا أنه لا وارث له سواهما .

ولنا ان هذا مما لا يمكن علمه فيكني فيه الظاهر مع شهاد الاصل بعدم وارث آخرة لأبو الخطاب سواء كانا من أهل الخبرة الباطنة أولم يكونا وبحتمل ان لا تقبل إلا من أهل الخبرة الباطنة لان عدم علمهم بوارث آخر ليس بدليل على عدمه بخلاف أهل الخبرة الباطنة فأن الظاهر أنه لو كان له وارث آخر لم يخف عليهم وهذا قول الشافعي فاما ان قالا لا نعلم له وارثا بهذه البلدة أو بارض كذاوكذا لم تقبل وبهذا قال مالك والشافعي وأبو يوسف ومحمد وقال أبو حنيفة يقضى به كما لو قالا لا نعلم له وارثا وذكر ذلك مذهبا لاحمد أيضاً

ولنا ان هذا ليس بدليل على عدمالوارث لانها قد يعلمان أنه لاوارث له في تلك الارض ويعلمان له وارثا في غيرها فلم تقبل شهادتها كما لو قالاً لا نعلم له وارثا في هذا البيت

(فصل) فان شهد أحدها أنه غصبه هذا العبد وشهد الآخر أنه أقر بغصبه منه كملت الشهادة ويحكم بها لانه يجوز أن يكون الفصب الذي أقر به هو الذي شهد الشاهد به فلم يختلف الفهل و كملت الشهادة كما لو شهدا في وقتين على اقراره بالفصب وقال القاضي لاتكمل الشهادة ولامحكم بها وهوقول الشافي لأنه يجوز أن يكون ما أقر به غير ماشهد به الشاهد وهذا يبطل بالشهادة على اقرارين فانه يجوز أن يكون ما أقر به عند أحد الشاهدين غير ما اقر به عند الآخر إذا كانا في وقتين مختلفين ولانه إذا أمكن جمل الشهادة على فعل واحد لم يحمل على اثنين كالاقرارين وكما لو شهد بالفصب اثنان وشهد على الاقرار به اثنان فان شهد احدهما أنه غصب هذا العبد من زيد أو اقر بفصبه منه وشهد الآخر انه ملك زيد لم تكمل شهادتها لأنها لم يشهدا على شيء واحد وان شهد انه اخذه من يديه ألزمه الحاكم رده الى يديه لان اليد دليل الملك فيرده إلى يده لتكون دلالنها ثابتة له قالمهنا سألت أباعدالله عن رجل ادعى داراً في يد رجل وأقام شاهدين شهد احدهما قال أشهد ان هذه الدار دار فلان قل شهاد بهما عائزة

﴿مسئلة﴾ (وانشهدشاهد أنه اقر له بألفين وشهد آخر انه اقر له بالف ثبت الألف ويحلف على الاَخر مع شاهده ان احب)

وجملة ذلك أنهاذا شهد احد الشاهدين بشيء وشهدالآخر ببعضه صحت الشهادة وثبت ما اتفقاً عليه وحكم به وهذا قول شريح ومالك والشافعي وابن ابي ليلي وابي يوسف ومجمد واسحاق وابي

### ﴿ مسئلة ﴾ قال (من لم يكن من الرجال والنساء عاقلامسلما بالفا عدلا لم تجز شهادته)

وجملته ان يعتبر في الشاهد سبعة شروط ( أحدها ) ان يكون عاقلا ولا تقبل شهادة من ليس بماقل اجماعا قاله ابن المذر وسواء ذهب عقله بجنون أو سكر أو طفولية وذاك لانه ليس بمحصل ولا تحصل الثفة بقوله ولانه لا يأنم بكذبه ولا يتحرز منه ( الثاني ) ان يكون مسلما ونذ كرهمذا فيا بعد ان شاء الله تعالى ( الثائث ) ان يكون بالقا فلا تقبل شهادة صبي لم يبلغ بحال بروى هذاعن ابن عباس و به قال اتماسم وسالم وعطاء ومكحول وابن أبي ليلى والاوزاعي والثوري والشافعي واسحاق وأبو عبيدو أبو ثور وأبوحنيفة وأصابه ومن أحد رحمالله رواية اخرى انشهاد بهم تقبل في الجراح إذا شهدوا قبل الاقتراق عن الحالة التي مجارحواعليها وهذ قول مالك

لان الظاهر صدقهم وضبطهم فان تفرقوا لم تقبل شهادتهم لانه بختمل ان يلقنوا قال ابن الزبيران أخذوا عند مصاب ذلك فبالحري ان يعقلوا وبمحفظوا وعن الزهري ان شهادتهم جائزة ويستحلف أولياء المشجوج وذكره عن مروان وروي عن أحمد رواية ثالثة ان شهادته نقبل إذاكان ابن عشر قال ابن حامد فعلى هذدالرواية تقبل شهادتهم في غير الحدود واقتصاص كالعبيدوروى عن على رضي الله

عبيد وحكي عن الشعبي أنه شهد عنده رجلان شهد إحدها أنه طلقها تطليقة وشهد آخر أنه طلقها تطايقتين فقال قداختانها قوماوحكي عن أبي حنيفة أنه إذا شهد شاهد أنه أقر بالفوشهد آخرانه أقر بألفين لم تكمل الشهادة لأن الاقرار بالالف غيرالاقرار بألفين ولم يشهد كل أقرار الا وأحد .

ولنا ان الشهادة قد كلت فيما اتفقا عليه فحكم به كالولم برد احدها على صاحبه وما ذكروه من ان كل إقرار إنما شهد به واحد يبطل بما إذا شهد احدها انه اقر بالف غدوة وشهد الآخر انه اقر بألف عشيا فن الشهادة تكمل مع ان كل اقرار إنما شهد به واحد فاما ما انفرد به احدهما فان للمدعي ان محلف معه ويستحق هذا قول من يرى الحكم بشاهد و يمين وهذا فيما إذا أطلقا الشهادة او لم مختلف الاسباب والصفات .

وفصل) إذا شهد له شاهدان بالف وشاهدان بخم يائة ولم تختلف الاسباب والصفات دخلت الخسائة في الالف ووجب له الالف بالشاهدين، وان اختلفت الاسباب والصفات وجب له الالف والحسانة ولم يدخل احدها في الاخر لانهما مختلفان

﴿ مسئلة ﴾ ( وإن شهد أحدهما أن له عليه ألفاً وشهد آخران له عليه ألفين فهل تَ هَلِ البينة على ألف ؟ على وجهين )

( أحدهما ): تكمل كالتي قبلها ، ( والشاني ): لا تكمل لانه يحتمل أن يكون الا أنف النفرد من غير الألفين . عنه انشهادة بعضهم تقبل على بعض وروي ذلك عن شريح والحسن والنخي قال ابراهيم كانوا يجيزون شهادة بعضهم على بعض فيا كان بينهم قال المغيرة وكان أسحابنا لايجيزون شهادتهم على رجل ولا على عبد وروى الامام الحمد باسناه عن مسروق قال كنا عند على فجاءه خسة غلة فقالوا انا كنا ستة غلة نتفاط فغرق وناغلام فشهد الثلاثة على الاثنين انها غرقوه وشهد الاثنان على الثلاثة انهم غرقوه وفحل على الاثنين ثلاثة المحاس الدية وجعل على الثلاثة خسيها وقضى بنحو هذا مسروق والمذهب المنهدة منها لاتقبل في شيء لقول الله تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقال — واشهدوا ذوي عدل منذكم — وقال — والشهدوا ذوي عدل منذكم — وقال — ولاتكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه ) فأخبر ان الشاهد الكانم لشهادته آثم والصبي لا يأثم فيدل على الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه ) فأخبر ان الشاهد الكانم لشهادته آثم والصبي لا يأثم فيدل على ولان من لا يقبل فوله على نفسه في الاقرار لا تقبل شهادته على غيره كالمجنون يحقق هذا ان الاقرار ولان من لا يقبل من السب بشاه لا تقبل من السبح الشهادة منهم ولان من لا تقبل شهادته في أوسع لانه يقبل من السبح الشهادة منهم ولان من لا تقبل شهادته في المدالة لقول الله تعالى (واشيدوا ذوي عدل منكم ) ولا تقبل شهادة اناه المناف ولمن لا تقبل شهادة المجادة ولمن عن ليس بمثله لا تقبل على مثله كالمجنون الفرار (الشرط الرابع ) المدالة لقول الله تعالى (واشيدوا ذوي عدل منكم ) ولا تقبل شهادة اناه المدال ولقول الله تعالى (انجاء كم فاسق بنبا فتبينوا ) فا مربالتوقف عن بنا الفاسق والشهادة بنا فيجب

﴿ مسئلة ﴾ ( وإن شهد أحدهما أن له عليه العاً من قرضوشهد آخران أن له عليه الفاّمن ثمن مبيع لم تكمل البينة )

إذا شهدا ان له عليه ألفا ثم قال أحدها قضاه نصفه بمطلت شهادته وهكذا ذكره أبو الخطاب وذلك بأنه شهد بأن الالف جميعه عليه فاذا قضاه بعضه لم يكن الالف كله عليه فيكون كلامه متناقضا فتفسد شهادته وفارق هذا ما لو شهد بأنف ثم قال بل بخمسهائة لان ذلك رجو عمن الشهادة بخمسهائة واقرار بفلط نفسه وهذا لا يقول ذلك على وجه الرجوع والمنصوص عن أحمد ان شهادته تقبل بخمسهائة فانه قال إذا شهد بالف ثم قال أحدهما قبل الحريم قضاه منه خمسهائة افسد شهادته والمشهود بخمسائة فانه وهو خمسائة فصحت شهادته في نصف الالف الباقي وأبدالها في النصف الذي ذكر أنه قضاه لانه يمنزله الرجوع عن الشهادة به فأشبه ما لو قال اشهد بأنف بل خمسائة قال أحمد ولوجاء

التوقف عنه وقد رويعن النبى عَلَيْكِي انه قال «لاتجوز شهادة خائن ولاخائنة ولامحدود في الاسلام ولاذي غرطى أخيه » رواه أبوعنيد وكان أبو عبيد لايراه خص بالخائن والخائنة أمانات الناس بل جميع مااقترض الله تمالى على العباد القيام به أو اجتنابه من صغير ذلك و كبيره قال الله تمالى (انا عرضنا الامانة على السموات والارض والجبال) الآية وروي عن عر رضي الله عنه ال لايؤسر رجل بغير المدول ولان دين الفاسق لم يزعه عن ارتكاب محظورات الدين فلا يؤمن ان لابزعه عن الكنب فلا تحمل الثقة بخبره إذا تقرر هذا فالفسوق نوعان

( احدهما ) من حيث الافعال فلا نعلم خلافا في ردشهادته ( والثاني ) من جهة الاعتقاد وهواعتقاد البدعة فيوجبرد الشهادة أيضاً وبه قال مالك وشريك واسحاق و أبوعبيد و أبو ثور و قال شريك أربعة لا تجوز شهادتهم ( رافضي ) يزعم ان له إماما مفترضة طاعته ( وخارجي ) يزعم ان الدنيا دار حرب ( وقدري ) يزعم أن المشيئة اليه ( ومرجي م) ورد شهادة بعقوب وقال ألا أرد شهادة من يزعم أن الصلاة ليست من الايمان ؟ وقال ابر حامد من أصحاب الشافي المحتلفون على ثلاثة أضرب (ضرب) اختلفوا في الفروع فهؤلاء لا يفسقون بذاك ولا ترد شهادتهم وقد اختلف الصحابة في الفروع ومن بعدهم من اتنابين .

بعد هذا المجلس فقال أشهد انه قضاه منه خسيانة لم يقبل منه لانه قد أمضى الشهادة فيذا يحتمل أنه اراد إذا جاء بعد الحركم فشهدبانقضاء لم يقبل منه لان الالف قد وجب بشهادتها وحكم الحاكم ولا تقبل شهادته با تقضاء لانه لا يثبت بشاهد واحد فالما ان شهد أنه أقرضه ألفاً ثم قال أحدهما قضاه منه خدمانة قبلت شهادته في باقي الالف وجهاً واحداً لانه لا تناقض في كلامه ولا اختلاف

﴿ مَسَالَةَ ﴾ ( وإن كأنت له بينة بألف فقال أريد ان تشهدا لي بخمسانة لم يجز )

وعند أي الخطاب بجوز قال أحمد إذ شهد على الف وكان الحاكم لا محكم الا على مائتين فقال له صاحب الحق اريد ان تشهدا لي على مائه لم يشهد الا بألف قال القاضي وذلك ان على الشاهد نقل الشهادة على ما شهد قال الله تعالى ( ذلك ادبى ان يأتوا بالشهادة على وجهها ولانه لوساغ للشاهد ان يشهد ببعض ما اشهد لساغ للقاضي ان يقضي ببعض ما شهد به الشاهد وقال أبو الخطلب عندي يجوز بذلك لان من شهد بألف فقد شهد به بمائة وإذا شهد بمائه لم يكن كاذبا في شهادته فجاز كما لو كان قد اقرضه مائة مرة وتسمائة أخرى . قال شيخنا والاول أصح لما ذكر القاضي لان شهادته بمائة ربما اوهمت ان هذه المائة غير انتي شهدت باصله فيؤدي الى ابجابها عليه مرتيزة ل أحمد إذا

(الثاني) من نفسفه ولا نكفره وهو من سب القرابة كالخوارج أو سب الصحابة كالروافض فلاتقبل لهم شهادة لذلك

(الثالث) من نكفره وهو من قال بخلق انقرآن ونني الرؤية وأضاف المشيئة إلى نفسه فلاتقبل له شهادة ، وذكر القاضي ابو يعلى مثل هذا سواء قال : وقال احمد ماتعجبني شهادة الجهمية والرافضة والقدرية لمملنة وظاهر قول الشافعي وابن ابي لبلى والثوري وابي حنيفة وأصحابه قبول شهادة أهل الأهواء وأجاز سوار شهادة ناس من بني المنبر ممن يرى الاعتزال قال الشافعي إلا أن يكونوا ممن برى الشهادة بالكذب بعضهم لبعض كالخطابية وهم أصحاب بي الحطاب يشهد بعضهم لبعض بتصديقه ووجه قول من أجاز شهادتهم انه اختلاف لم يخرجهم عن الاسلام أشبه الاختلاف في الفروع ولان مسقهم لا يدل على كذبهم لكونهم ذهبوا إلى ذلك تديناً واعتقاداً انه الحق ولم يرتكبوه عالمين بعجريمه بخلاف فسق الافعال

قال ابو الخطاب ويتخرج على قبول شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض أن الفسق الذى يتدين به من جهة الاعتقاد لاترد الشهادة به ، وقد روي عن احمد جواز الرواية عن القدري اذا لم يكن داعية فكذلك الشهادة ولنا أنه أحد نوعي الفسق فترد به الشهادة كالنوع الآخر ، ولأن المهتدع فاسق فترد شهادته الآية والمغيى .

(الشرط الخامس) أن يكون متيقظا حافظا لمـا يشهد به ، فان كان مغفــلا او معروفا بكثرة الغاط لم تقبل شهادته

( الشرط السادس ) أن يكونذا مروءة ( الشرطالسابع ) انتفاءالموانع وسنشرح هذه انشروط في مواضعها إن شاء الله تمالى

قال اشهد على مانة درهم ومائة درهمومائة درهم فشهد على مائة دون مائة كره الا ان يقول اشهدوني على مائة ومائةومائة بحكيه كلهالمحاكم كما كان

<sup>(</sup>فصل) قال أحمد إذا شهد بالف درهم ومائة دينار فله دراهم ذلك البلد ودنانيره قال القاضي لانه لما جاز ان يحمل مطلق العقد على ذلك جاز ان يحمل الشيادة عليه

<sup>(</sup>فصل) إذا شهد شاهد انه باعه هذا العبد بالف وشهد آخر انه باعه إياه بخمسائة لم تمكل البينة لاختلافها في صفة البيع وله ان يحلف مع أحدهما ويثبت له ما حلف عليه فان شهد بكل عقد شاهدان ثبت البيمان فان أضافا البيع الى وقت واحد مثل ان يشهدا انه باعه هذا العبد مع الزوال بالف وشهد آخر انه باعه إياه مع الزوال بخمسائة تعارضت البينتان وسقطتا لانه لا يمكن اجماعها وكل بينة تكذب الاخرى وإن شهد بكل واحد من هذين شاهد واحد كان له ان يحلف مع أحدها ولا يتعارضان لان التعارض انما يكون مم البينتين الكاملتين

( فصل ) ظاهر كلام الخرقي أن شهادة البدوي على من هو من أهل القرية وشهادة أهل القرية على البدوي صحيحة اذا اجتمعت هذه الشروط وهو قول ابن سيرين وابي حنيفة والشافعي وابي ثور واختاره ابو الخطاب

وقال الامام احمد أخشى ان لاتقبل شهادة البدوي على صاحب القرية فيحتمل هذا أن لاتقبل شهادته وهو قول جماعة من أصحابنا ومذهب ابي عبيد وقال مالك كقول أصحابنا فها عدا الجراح وكقول الباقين في الجراح احتياطا للدماء ، واحتج أسحابنا بما روى ابو د ود في سننه عن ابي هر برة عن النبي عربية إنه قال « لا يجوز شهادة بدوي على صاحب قرية » ولانه متهم حيث عدل عن أن يشهد قرويا وأشهد بدويا . قال ابو عبيد ولا أرى شهادتهم ردت إلا لما فيهم من الجفاء بحقوق الله تعالى والجفاء في الدين

ولنا أن من قبلت شهادته على أهل البدو قبلت شهادته على أعل القرية كأهـل القرى وبحمل الحديث على من لم تعرف عدالته من أهل البدو ونخصه بهـذا لان الغالب انه لايكون له من يسأله الحاكم فيعرف عدالته

#### ﴿ باب شروط من تقبل شهادته ﴾

وهي ستة أحدها البلوغ فلا تقبل شهادة الصبيان وعنه تقبل ممن هو في حال العدالة وعنـــه لا تقبل الا في الجراح إذا شهدوا قبل الافتراق عن الحال التي تجارحوا عليها

اختلفت الرواية عن أحد رحه الله في ذلك فالمشهور عنه أنها لا تقبل شهادة الصبي ما لم يبلغ روي هذا عن ابن عباس وبه قال أنقاسم وسالم وعطاء ومكحول وابن ابي لي والاوزاعي وانثوري والشافي واسحاق وأبوعبيد وأبو ونيفة وأصابه وعن أحمد رواية ثانية ان شهادته تقبل إذا كان ابن عشر قال ابن عامد فعلى هذه الرواية تقبل شهادتهم في غير الحدود وانقصاص كالعبيد وروي عن على رضي الله عنه ان شهادة بعضهم تقبل على بعض ، وروي ذلك عن شريح والحسن والنخي قال ابراهيم كانوا مجبزون شهادة بعضهم على بعض فيا كان بينهم قال المفيرة وكان اصحابنا لا مجبرون شهادتهم على رجل ولا على عبد . وروى الامام احمد باسناده عن مسروق قال كنا عند على فياءه خمية غلمة فقالوا انا كنا ست غلمة تتفاط فغرق منا غلام فشهد الثلاثة على الاثنين أنها غرقاه وشهد الاثنان على انثلاثة أنهم غرقوه فحمل على الاثنين ثلاثة اخاص الدية وجعل على الثلاثة غميها وقضى بنحو هذا مسروق وعنه رواية ثائمة ان شهادتهم وهوقول مالك لان الظاهر صدقهم الافتراق عن الحال التي مجارحوا عليها فان تفرقوا لم تقبل شهاديهم وهوقول مالك لان الظاهر صدقهم وسبطهم ولا تقبل بعد الافتراق كانه محتمل ان يلقنوا . قال ابن الزبير ان اخذوا عند مصاب

#### ﴿ مسئلة ﴾ قال(والمدل من لم تظهر منه ريبة وهذا قول ابراهيم النخبي واسحاق)

وجملته أن المدل هو الذي تعتدل أحواله في دينه وأفعاله قال القاضي بكون ذلك في الدين والمروءة والاحكام، أما الدين فلا يرتكب كبيرة ولا يداوم على صغيرة فان الله تعالى أمر أن لاتقبل شهادة القاذف فيقاس عليه كل مرتكب كبيرة ولا يخرجه عن العدالة فعل صغيرة لقول الله تعسالى ( الذين مجتنبون كبائر الاثم والفوا-ش إلا اللهم ) قيل اللهم صفار الذنوب ولان التحرز منها غير ممكن، جاء عن الذي ميتالية انه قل:

إن تمفر اللهم تغفر جما وأي عبد لك لا ألمـا ?

أي لم يلم فان لامع الماضي بمنزلة لم مع المستقبل وقيل اللمم إن يلم بالذنب ثم لا يعود فيه والكبائركل معصية فيها حد والاشراك بالله ،وقتل النفس التي حرم الله وشهادة الزور وعقوق الوالدين وروى ابو بكرة أن النبي ويتيالية قال « ألا أنبئكم بأكبر الكبائر الاشراك بالله وقتل النفس التي حرم الله وعقوق الوالدين —ركان متكث في في فال— ألا وقول الزوروقول الزور » في إذال يكررها حق فلنا ليته سكت . متفق عليه

قال احمد ولا تجوز شهادة آكل الربا والعاق وقاطع الرحم ولا تقبل شهادة من لايؤدي زكاة مأله واذا أخرج في طريق المسلمين الاسطوانة والكنيف لايكون عدلا ولا يكون ابنه عدلا اذا ورث أباه حتى يرد ماأخذه من طريق المسلمين ولا يكون عدلاإذا كذب الكذب الشديد لان النبي صلى الله عليمه وسلم رد شهادة رجل في كذبه

ذلك فبالحري ان يعقلوا ومحفظوا وعن الزهري ان شهادتهم جائزة ويستحلف أوليا. المشجوج وذكره عن مروان والمذهب أن شهادتهم لا تقبل في شيء لقول الله تعالى ( واشهدوا ذوي عدل منكم ) وقال سبحانه ( ممن ترضون من الشهداء) والصبي لا يرضى وقال جل وعز ( ولاتكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه ) فاخبر ان الشاهد الكاتم لشهادته آثم والصبي لا يأثم فيهدل على انتقة على انه ليس بشاهد ولان الصبي لا مخاف من ما ثم الكذب فيزعه عنه ويمنعنه منه فلا تحصل انتقة بقوله ولان من لا يقبل قوله على نفسه في الاقرار اوسع لانه يقبل من السكافر والفاسق والمرأة ولا تصح الشهادة منهم ولان من لا تقبل شهاده في المال لا تقبل من الحراح كالفاسق

(واثد في) العقل فلا تقبل شهادة معتوء ولا مجنون الامن يخنق في الاحيان إذا شهد في حال افاقته ولا تقبل شهادة من ليس بعافل اجماعا قال ابن المنذروسوا ، ذهب عقله بجنون أو سكراوصغر لانه ليس بمحصل ولا تحصل الثقة بقوله فاما من يخنق في الاحيان اذا شهد في حال افاقته فتقبسل شهادته لانها شهادة من عاقل أشبه من مخنق

وقل عن الزهري عن عروة عن عائشة عن النبي عَلَيْظِيَّةٍ « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا مجلود في حد ولا ذي غمر على أخيه في عداوة ولاالقاطع لاهل البيت ولا مجرب عليه شهادة زور ولا ضنين في ولاء ولا قرابة » وقد رواه أبو دلود وفيه « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذي غر على أخيه » فاما الصغائر فان كان مصراً عليها ردت شهادته وإن كان الفالب من أمره الطاعات لم يرد لما ذكرنا من عدم امكان التحرز منه .

وأما المروءة فاجتناب الامور الدنيئة المزرية به وذلك نوعان (أحدهما) من الافعال كالاكل في السوق يعني به الذي ينصب مائدة في السوق ثم يأكل والناس ينظرون ولا يعنى به أكل الشيء اليسير كالـكسرة ونحوها ، وإن كان يكشف ما جرت العادة بتغطيته من بدنه أو يمد رجليه في مجمع الناس أو يتمسخر بما يضحك الناس به أو بخاطب امرأته أو جاريته أو غيرهما بحضرة الناس بالخطاب الفاحش أو يحدث الناس بمبا ضعته أهله ونحو هذا من الافعال الدنيئة ففاعل هذا لاتقبل شهادته لان هذا سخف ودناءة فن رضيه لنفسه واستحسنه فليست له مروءة فلا تحصل الثقة بقوله، قال احمد في رجل شتم بهيمة قال الصالحون لا تقبل شهادته حتى يتوب

وقد روى أبو مسعود البدري قال قال رسول الله عَلَيْكِيَّةٍ « ان مما أدرك الناس من كلامالنبوة الاولى « إذا لم تستح فاصنع ما شئت » يعنى من لم يستح صنع ما شاء ولان المروءة تمنع الكذب وترجرعنه ولهذا يمتنع منه ذو المروءة وإن لم يكن ذا دين .

(انثالث) المكلام فلا تقبل شهادة الاخرس نص عليه أحمد قيل له وإن كتبها ؟ قال لا أدري وهو قول أصحاب الرأي وقال مالك والشافعي وابن المنذر تقبل إذا فهمت اشارته لنيامهامقام نطقه في كل أحكامه من كلامه و نكاحه وغير ذلك فكذلك في شهادته واستدل ابن المنذر بان النبي ويتلاقي أشار وهو جالس الى الناس وهم قيام « ان اجاسوا فجلسوا »

ولنا انها شهادة بالاشارة فلم تجز كاشارة الناطق لان الشهادة يعتبر فيها اليقين ولذلك لا يكتفى با عاء الناطق ولا محصل اليقين بالاشارة و انما كنفي باشار ته في احكامه المحتصة به للضرورة ولا ضرورة ههنا وما استدل به ابن المنذر لا يصح فان النبي عَيَّقَالِيَّةُ كان قادراً على الكلام وعمل باشارته الى الصلاة ولو شهد الناطق بالاشارة والا ياء لم تصح شهادته اجماعا فعلم ان الشهادة تفارق غيرها من الاحكام و يحتمل ان تقبل فيا طريقه الرؤية إذا فهمت إشارته لان إشارته بمنزلة نطقه كافي سائر احكامه والاول اولى لانا إن قبلنا إشارته فعا يختص به للضرورة ولا ضرورة ههنا

(الرابع) الاسلام فلا تقبل شهادة كافر إلا اهل الكتاب في الوصية في السفر إذا لم يوجد غيرهم وحضر الموصي الموت فتقبل شهادتهم ويحلفهم الحاكم بعد العصر لانشتري به ثمنا ولوكان ذاقر بى ولا نكتم شهادة الله وانها لوصية الرجل بعينه فان عثر على انها استحقا إثما قام آخران من اولياء (المغني والشرح السكبير)

وقد روي عن أبي سفيان أنه حين سأله فيصر عن اننبي مَثَلِيُّ وصفته فقال: والله لولا أبي كرهت أن يؤثر عني الكذب لكذبته ، ولم يكن يومئذ ذا دين ولان الكذب داءة والمروءة تمنع من الدُّناءة وإذا كانت المروءة مانعة من الـكذب اعتبرت في المدالة كلدين ومن فعل شيئًا من هذا مختفياً به لم يمنع من قبول شهادته لان مروءته لا تسقط به وكذلك إن فعــله مرة أو شيئاً قليلا لم ترد شهادته لأن صغير الماصي لا يمنع الشهادة إذا قل فهــذا أولى ولان الروءة لا تختــل بقليل هذا مالم يكن عادته.

(النوع الثاني) في الصناعات الدنيئة كالسكساح والسكناس لا تقبل شهادتهما لما روى سعيد في سننه أن رجلا أنى ابن عر فقال له أبي رجل كُنَّاس قال أي شي. تكنس؟ الزبل ? قال : لا . قال فالمذرة ؟ قال : نم قال ـ منه كسبت المال ومنه تزوجت ومنــه حججت ? قال نم . قال الأجر خبيث وما تزوجت خبيث حتى تخرج منه كما دخلت فيه . وعن ابن عباس مثله في الكساح ولان هذا دناءة يجتنبه أدل الروءات فأشبه الذي قبله . فأماالزبالوالقرادوا لحجامونحوهم ففيهوجهان (أحدها) لاتقبل شهادتهم لانه دناءة بجتنبه أهل الروءات فهو كالذي قبله

( والثاني ) تقبل لإن بالناس اليه حاجة فعلى هذا الوجه انما تقبل شهادته إذا كان يتنظف للصلاة

الوصي فحلفا بالله لشهادتنا احق منشهادتها ولقد خانا وكتما ويقضى لهم وعنه ان شهادة بعض اهل الذمة تقبل على بعض والاول المذهب

وجملة ذلك أن شهادة اهل الكتاب لاتقبل في شيء على مسلم ولاكافر الا في الوصية في السفر على مانذكره ذكره الحرقي، وروى ذلك عن احمد بحو من عشرين نفسا وممن قال لاتقبل شهادتهم الحسن وابن ابي ليلي والاوزاعي ومالك وابو أور ونقل حنبل عن احمد ان شهادة بعضهم تقبل على بعض وخطأً ، الخلال في نقله هذ! وقال صاحبه ابو بكر هذا غلط لا شك فيه وقال ابن حامد بل المسئلة على ووايتين قال ابوحفص البرمكي تقبل شهادة السبي بعضهم على بعضفي النسب إذا ادعى احدهم أن الآخر اخوه والمذهب الاول والظاهر غلط من روى خلاف ذلك وذهبت طائفة من اهل العلم إلى أن شهادة بعضهم على بعض تقبل ثم اختاهوا فمنهم من قال الكفر ملة واحدة فتقبل شهادة اليهودي علىالنصراني والنصراني على المهودي هذا قول حماد وسوار واشوري وابي حنيفة واصحابه وعن قتادة والحكم وابي عبيد واسحاق تقبل شهادة كل ملة بهضها على بعضر ولا تقبل شهادة يهودي على نصراني ولانصراني على يهودي ويروىعن الزهري والشعبي كقولناو قولهم ، واحتجوا بماروي عنجابر أن النبي عَلِيْنَا إلَهُ الجازشهادة أهل الذمة بعضهم على بعض رواه أبن ماجه ولان بعضهم يلي على بعض فتقبل شهادة بعضهم على بعض كالمسلمين

ولنا قول الله تعالى (وأشهدوا ذوي عدل منكم) وقال تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم

في وقتمًا ويصليمًا فان صلى بالنجاسة لم تقبل شهادته وجهًا واحداً واما الحيائك والحارس والدباغ فهى اعلى من هذه الصنائع فلا ترد بها الشهادة وذكرها أبو الخطاب في جملة مافيه وجهان

وأما سائر الصناعات التي لادناءة فيها فلا ترد الشهادة بها الامن كان منهم محلف كذباً أويعد ويخلف وغلب هذا عليه فان شهادته ترد وكذلك من كانمنهم يؤخر الصلاة عن أوقاتها أو لايتنز. عن النجاسات فلا شهادة له ومن كانت صناعته محرمة كصانع المزامير والطنابير فلا شهادة له ومن كانت صناعته يكثر فيها الرباكالصائغ والصيرفي ولم يتوق ذلك ردت شهادته

( فصل ) في اللعب كل لعب فيه قمار فهو محرم أي لعب كان وهو من الميسر الذي أمر الله تمالى باجتنابه ومن تكرر منه ذلك ردت شهادته وماخلامن القار وهو اللعب الذي لاعوض فيه من الجانبين ولامن احدها فمنه ماهو محرم ومنه ماءو مباح فأما المحرم فاللعب بالنرد وهذا قول أي حنيفة وأكثر اصحاب الشافي وقال بمضهم هو مكروه غيرمحرم

ولنا ماروى أبو موسى قال سمعت رسول الله عَيْظَالَةُ قَال «من لعب المردشير فقد عصى الله ورسوله» وروى بريدة ان النبي ﷺ قال « من لعب بالنردشير فكا أنا غمس يده في لحم الخنزيرودمه» رواها ابو داود وكان سميد بن جبير إذا مر على أصحاب النردشير لم يسلم عليهم اذا ثبت هذا فمن تكرر منه اللعب به لم تقبل شهادته سواء لىب به قاراً أو غير قمار وهذاقول

إلى قوله ـ ممن ترضون من الشهداء) والكافر ليس بذي عدل ولا هو منا ولا من رجالنا ولا من نرضاه ولانه لاتقبل شهادته على غير اهل دينه فلا تقبل على اهل دينه كالحربي والخبر يرومه أهل مجالد وهو ضعيف وان ثبت فيجتمل انه اراد التمين ذنها تسمى شهادة قال الله تعالى في اللعان (فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين ) واما الولاية فمتعلقها القرابة والشفقة وقرابتهم ثابتة وشفقتهم كشفقة المسلمين وجازت لموضع الحاجة فان غير اهل دينهم لايلي عليهم والحاكم يتعذر عليه ذلك لكثرتهم بخلاف الشهادة فأنها ممكنة من المسلمين ، وقد روي عن معاذ رضي الله عنه ان النبي عَلَيْكُ قَالَ «لانقبل شهادة أهل دين الاالمسلمين فأنهم عدول على أنفسهم وعلى غيرهم

(فصل) فأما شهادة اهل الكتاب بوصية المسافر الذي مات في سفره إذا شهد بها شاهدان من اهل الذمة قبات شهادتهم إذا لم يوجد غيرهما من السلمين ويستحلفان بعد العصر على ما ذكرنا في صدر السئلة قال ابن المنذر وبهذا قال أكابر الماضين يمنى الآية التي في سورة المائدة ومن قاله شريح والنخبي والاوزايي ويحيى بن حمزه وقفيي بذلك عبدالله بن مسعود وابو موسى رضي الله عنها وقال ابو حنيفة ومالك والشافعي لاتقبل لان من لا تقبل شهادته في غير الوصية لاتقبل في الوصية كالفسق ولان الفاسق لاتقبل شهادته فالكامر اولى واختافو افي تاء ويل الآية فمنهم من حلهاعلى انتحمل دون الاداء ومنهم قال المراد بقو لامن غيركم اى من عشير تكم ومنهم من قال المراد بالشمادة اليمين ا بي حنيفة ومااك وظاهر مذهب الشافي قال مالك من لعب بالنرد والشطر نجفلا أرىشهادته طائلة لان الله تمالى قال ( فهاذا بعد الحقالا الضلال? ) وهذا ليسمن الحق فيكون من الضلال

( فصل ) فاما الشطر نج فهو كالنرد في التحريم إلا أن النرد آكد منه في التحريم لورود النص في تحريمه لكن هذا في معناء فيثبت فيه حكمه قياساً عليه

وذكر القاضي أبو حسين بمن ذهب إلى تحريمه علي بن ابي طالب وابن عبر وابن عباس وسعيد ابن المسيب والقاسم وسالما وعروة ومحمد بن علي بن الحسين ومطر الوراق ومالكاوهوقول أبي حنيفة وذهب الشافعي إلى إباخته ، وحكى ذلك أصحابه عن أبي هريرة وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير واحتجوا بان الاصل الاباحة ولم يرد بتحريمها نص ولا هي في معنى النصوص عليه فتبقى على الاباحة وبفارق الشطر بم الغرب فاشبه اللعب بالحراب والمسابقة بالحيل

( والثاني ) أن الممول في النرد على مابخرجه الكعبتان فاشبه الازلام والمول في الشطرنج على حذته و تدبيره فاشبه المسابقة بالسهام

ولنا قول الله تعالى ( انما الحمر والميسر والانصاب والارلام رجس من عمل الشيطان ذجنمبوه) قال علي رضي الله عنه الشطر نج من الميسر . ومر علي رضي الله عنه على قوم يلمبون بالشطر مج فقال ماهذه التماثيل انتي أنتم لها عاكنون ? قال احمد أصح مافي الشطر مج قول علي رضي الله عنه

وانا قول الله تعالى ( يأيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضراحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أوآخران من غيركم ان انم ضربتم في الارض فأ صابتكم مصيبة الموت) الآية وهذا نص الكتاب وقد قضى به رسول الله ويتلاقي وأصابه فروى ابن عباس قال خرج رجل من بني تمم الداري وعدي بن زيد فات السهمي بأرض ليس بها مسلم فلما قدما بنركته فقد واجام فضة مخوصا بالذهب فاحلفها رسول الله ويتلاقي ثم وجدوا الجام بمكة فقانوا اشتريذه من تميم وعدي فقام رجلان من أولياء السهمي فحاما بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما وان الجام لصاحبهم فنزلت فيهم (ياأبها الذين آمنوا شهادة بينكم) الآية

وعن الشعبي أن رجلا من السلمين حضرته الوفاة بدقوة ولم بجد أحداً من المسلمين يشهده على وصيته وصيته فاشهد رجلين من أعل الكتاب فندما الكوفة فأيا الاشعري فاخبراه وقدما بتركته ووصيته فقال الاشعري هذا أمر لم يكن بعد الذي كان في عهد رسول الله وتتياية فاحلفها بعد الهجر ماخانا ولا كذبا ولا بدلا ولا كما ولا غيرا وأنها لوصية الرجل وتركته فامضى شهادتها رواه أبو داود وروى الخلال حديث أبي موسى باسناده وحمل الآية على أنه أراد من غير عشيرتكم لايصح لأن الآية ترلت في قصة عدي وتمم بلاخلاف بين الفسرين وقد فسره بما قبلنا معيد بن السيب والحسن

وروى واثلة بن الاسقع رضي الله عنه قال قال رسول الله وَ الله عنه عنه عنه عنه عنه عنه عنه وجل ينظر في كل يوم ثلاثمائة وستين نظرة ليس لصاحب الشاه فيها نصيب » رواه أبو بكر باسناده ولانه لعب يصد عن ذكر الله تعالى وعن الصلاة فاشبه اللعب بالنرد

وقولهم لانص فيها قد ذكرنا فيها نصاً وهي أيضاً في معنى النرد المنصوص على تحريمه . وقولهم إن فيها تدبير الحرب قلنا لايقصد هذا منها وأكثر اللاعبين بها انما يقصدون منها اللمب أو القار . وقولهم ان المعول فيها على تدبيره فهو أبلغ في اشتغاله بها وصدها عن ذكر الله والصلاة

اذا ثبت هذا فقال احمد النرد أشد من الشطرنج وانما قال ذلك لورود النص في النرد والاجماع على تحريمها بخلاف الشطرنج. واذا ثبت تحريمها فقال القاضي هو كالنرد في رد الشهادة به وهذا قول مالك وأبو حنيفة لانه محرم مثله

وقال أبو بكر إن فعاء من يعتقد تحريمه فهو كالنرد في حقه وإن فعاه من يعتقد إباحته لم ترد شهادته إلا أن يشغله عن الصلاة في أوقاتها أو يخرجه إلى الحلف الكاذب ونحوه من الحرمات أو يلعب بها على الطريق أو يفعل في لعبه مايستخف به من أجله ونحو هذا بما يخرجه عن المروءة وهذا مذهب الشافعي وذلك لانه مختلف فيه فاشبه سائر المحتلف فيه

( فصل ) واللاعب بالحمام يطيرها لاشهادة له وهـذا قول أصحاب الرأي وكان شريح لايجيز

وابن سيربن وعبيدة وسعيد بن جبير وسايان التيدي وغيرهم ودات عليه الأحاديث التي رويناها ولانه لو صبح ماذكروه لم تجب الايمان لان الشاهدين من المسلمين لاقسامة عليهم وحملها على التحمل لايصح لا نه أمر باحلافهم ولا أيمان في التحمل وحلها على الممين لايصح لقوله (فيقه عان بالله إن ارتبتم لانشتري به تمنا ولوكان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله ) ولانه عطفهاعلى ذوي العدل من المؤمنين وهما شاهدان وروى أبوعبيد في الناسخ المنسوخ أن ابن مسعود قضى بذلك في زمن عمان قال احمداعل المدينة ليس عندهم حديث ابي موسى من أبن يمرفونه ؟ فقد ثبت هذا الحكم بكتاب الله وقضاء المساير اليه والعمل رسول الله علي التياس الوخالفه وعلهم بما ثبت في الكتاب والسنة فتدين المصير اليه والعمل به سواء وافق القياس او خالفه

( الحامس ) ان يكون عمن يحفظ فلا تقبل شهادة مغفل ولا ممروف بكثرة الغاط والنسيان لان انثقة لا تحصل بقوله لاحمال ان يكون من غلطه وتقبل شهادة من يقل ذلك منه لأن احداً لا يسلم من الغلط .

وفصل قل رحمه الله (السادس) (المدالة وهي استواء احواله في دينه واعتدال اقواله وافعاله وفعاله وفعاله المدل المدل من لم تفاهر منه ريبة ويعتبر له شيئان الصلاح في الدين وهو أداء الفرائض واجتناب المحادم وهو ان لا يرتكب كبيرة ولايدمن على صغيرة ) فان الله تعالى نهى ان تقبل شيادة القاذف

شهادة صاحب حمام ولا حمام وذلك لانه سـفه ودناءة وقلة مروءة ويتضمن أذى الجيران بطـيره واشرافه على دورهم ورميه إياها بالحجارة

وقد رأى الذي مَهَالِلَهُ رجلاً يتبع حماما فقال « شيطان يتبع شيطانة » وإن اتخف الحمام لعلب فراخها أو لحل الكتب أو للانس بها من غير أذى يتعدى إلى الناصل تردشها دته . وقدروى عبادة ابن الصامت أن رجلا جاء إلى النبي مَهَالَهُ فَشَكِي اليه الوحشة فقال « اتخذ زوجا من حمام »

( فصل ) فاما المسابقة المشروعة بالخيل وغيرها من الحيوانات أو على الاقدام فمباحة لأدناءة فيها ولا ترد به الشهادة ، وتد ذكرنا مشروعية ذلك في باب المسابقة وكذلك مافي معناه من الثقف والعب بالحراب وقد لعب الحبشة بالحراب بين يدي رسول الله ويلي وقامت عائشة خلف تنظر اليهم وتستتر به حتى مات ولان في هذا تعلماً للحرب فانه من آلاته فاشبه المسابقة بالخيل والمساخلة وسائر العب اذا لم يتضون ضرراً ولا شفلا عرف فرض فالاصل إباحته فه كان منه فيه دناءة يترفع عنه ذوو الروءات منع الشهادة اذا فعله ظاهراً و تكرر منه ، وما كان منه لادناءة فيه لم ترد بها الشهادة بحال

فيقاس عايه كل مرتكب كبيرة ولا يخرجه عن العدالة فل صغيرة لقول الله تعالى (الذين يجتنبون كبائر الانم والفواحش إلا اللم ) قبل اللم صغار الذنوب ولان التحرز منها غير ممكن وجاء عن النبي والنبي والفواحق المائم والمائم اللهم تنفر جا وأي عبد الله لا ألما» اي لم يلم فان لامع الماضي بمنزلة لم مع المستقبل وقبل اللم ان يلم بالذنب ولا يعود فيه والكبائر كل ذنب فيه حد والاشراك بالله وقتل النفس التي حرم الله وعقوق الوالدين ، وقد روى ابو بكرة ان رسول الله والمؤلفة والا انبئه بأكر الكبائر الاشراك بالله وقتل النفس التي حرم الله وعقوق الوالدين - وكان متكتا فجلس فقال الا وقول الزور وشهادة الزور» فما ذال بكردها حتى قلنا ليته سكت متفق عليه قل احمد لا يجوز شهادة أكل الربا والعاق وقاطع الرحم ولا من لا يؤدي زكاة ماله ،وإذا اخرج في طريق المسلمين الاسعلوانة والكنيف لا يكون عدلا ولا يكون عدلا إذا كذب الكذب الشديد لان النبي والمؤلفة ولا خانة ولا مجاوز في كذبة. وقال عن الزهري عن عروة عن عائشة عن النبي والمؤلفة ولا تجوز شهادة ذائن ولا خانة ولا مجلود في حد ولا ذي غمر على أخيه في عداوة ولا القاطع لاهل البيت ولا مجرب عليه شهادة زور ولا ضنين في قرابة ولا ولاد، عن عروة عن عائشة عن النبي والمائلة ولا خائة ولا زان ولا زانية ولا ذي غر على أخيه من المره الطاعات لم ترد لما ذكرنا الصفائر فان كان مصراً عليها ردت شهادته وان كان المائل من امره الطاعات لم ترد لما ذكرنا الصفائر فان المائل التحرز منه .

﴿ سَنَّلَةً ﴾ ﴿ وَلَا تَقْبُلُ شَهَادَةً فَاسَقَ لَقُولُهُ سَبِّحَانُهُ وَتَعَالَى ﴿ وَاشْهِدُوا ذُوي عدل منكم ﴾

# ﴿ فصل في الملامي ﴾

وهي على ثلاثة أضرب (محرم) وهو ضرب الاوتار والنايات والمزاميركامها والعود والطنبور والمرفة والرباب ونحوها فمن أدام اسماعها ردت شهادته لانهيروى عن على رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه فال « اذا ظهرت في أمتي خس عشرة خصلة حل بهم البلاء » فذكر منها اظهار المعازف والملاهي

وقال سعيد ثنا فرج بن فضالة عن علي بن يزيد عن القاسم عن ابى أمامة قال : قال رسول الله ويتاليك « إن الله بشني رحمة للمالمين وأمرني بمحق المازف والمزامير لايحل بيدين ولا شراؤهن ولا تعليمهن ولا انتجارة فيهن وتمنهن حرام » يدني الضاربات

وقد احتج قوم بهذا الخبر على إباحة المزمار وقالوا لو كان حراما لمنع النبي عَلَيْكَاتُو ابن عمر من مياعه ومنع ابن عمر نافعاً من استماعه ولا نكر على الزامر بها قانا أما الاول فلا يصحلان الحرم استماعها

وقال سبحانه (ياأيها الذين آمنوا انجاء كم فاسق بنبأ فتبينوا) الآية والشهادة نبأ فيجب توقف عنه وقد روي في الحديث لا لا تجوز شهادة خان ولاخائنة ولا عدود في الاسلام ولا ذي غمر على أخيه واه أبوعبيد وكان أبوعبيد لايرى الحائن والحائنة مختصا بامانات الناس بل جميع ما فرض الله تعالى على العباد القيام به واجتنابه من كبير ذلك وصغيره تال الله تعالى ( انا عرضنا على السموات والارض والجبال) الآية وروي عن عر أنه قال لا يؤسر رجل بغير العدول ولان دن الفاسق لايزعه عن ارتكاب محظورات الدين فلا يؤمن ان لا يزعه عن الكذب فلا تحصل الثقة بخبره إذا تقرر هذا فالفسق نوعان:

(أحدهما) من جهة الافعال فلاخلاف في رد شهادته (الثاني) من جهة الاعتقاد وهو اعتقادالبدعة فيوجب رد الشهادة أيضاً. وبه قال مالك وشريك واسحاق وأبوعبيد وابو ثور قال شريك اربعة لاتجوز شهادتهم رافضي يزعم أنه له اماما مفترضة طاعته وخارجي يزعم أن الدنيا دار حرب وقد يزعم ان المشيئة اليه ومرجى عن وردشهادة يعقوب وقال الاارد شهادة قوم يزعون ان الصلاة ليبت من الايمان وقال ابو حامد من اصحاب الشافي المختلفون على ثلاثه اضرب (ضرب) اختلفوافي الفروع فه ولا ينسقون ولا تردشها دمم وقد اختلفت الصحابة في الفروع ومن بعدهم من التابعين

دون ساعها والاستاع غير الساع ولهذا فرق الفقهاء في سجود التلاوة بين السامعوالمستمعولم يوجبوا على من سمع شيئاً محرما سد أذنيه وقال الله تعالى ( وإذا سمموا اللغو أعرضوا عنه ) ولم يقل سدوا آذانهم والمستمع هو الذي يقصد الساع ولم يوجد هذا من ابن عمر وانما وجد منه الساع ولان بالذي عمليا الله عدل عن الطريق وسد أذنيه فلم يكن ليرجع إلى الطريق ولا يرفع أصبعيه عن أذنيه حتى ينقطع الصوت عنه فأبيح للحاجة

وأما الانكار فلمله كان في أول الهجرة حين لم يكن الانكار واجباً أو قبل امكان الانكار للمكثرة الكفرة الكفر وقلة أهل الاسلام . إن قبل فهذا الخبر ضعيف الأبا داود رواه وقال هو حديث منكر. قنا قد رواه الخلال باسناده من طريقين فلمل أبا داود ضعفه لانه لم يقع له إلا من إحدى الطريقين وضرب مباح وحو الدف فان الذي عليكان قال « أعلنوا النكاح واضر بوا عليه بالدف» أخرجه مسلم . وذكر أصحابنا و صحاب الشافعي أنه مكروه في غير النكاح لانه بروى عن عمر أنه كان اذاسمم صوت الدف حث فنظر فان كان في ولمة سكت وإن كان في غيرها عمد بالدرة

ولنا ماروي عن النبي عَلَيْكِيْتُهُ أن امرأة جاءته فقالت إني نذرت إن رجعت من سفرك سالماأن أضرب على رأسك بالدف فقلل النبي عَلِيْكِيْتُهُ « أوف بنذرك » رواه أبو داود . ولو كان مكروها لم يأمرها به وإن كان منذوراً

<sup>(</sup>ا يُني) من نفسقه ولانكفره وهو منسب القرابة كالحوارج أو منسب الصحابة كالروافض فلا تقبل لهم شمادة لذلك

<sup>(</sup>انثالث) من نكفره وهو من قال مخلق الترآن و نفى الرؤية واضاف المشيئة الى نفسه فلا تقبل له شهادة و ذكر القاضي أبو يعلى مثل هذا سواء فأل: وقال احمد ما تحبني شهادة الحبمية و الرافضة والقدرية المعانة وظاهر قول الشافعي و ابن أبي ليلى والثوري و أبي حنيفة و أصحابه قبول شهادة أهل الاهوا، و أجاز سوار شهادة ناس من بني العنبر بمن يرى الاعترال قال الشافعي الاأن يكون بمن يرى اللعترال قال الشافعي الأأن يكون بمن يرى المناب يشهد بعضهم لبعض بتصديقه

ووجه قول من أجازشهادتهم أنه اختلاف لم يخرجهم عن الاسلام أشبه الاختلاف في الفروع ولان فسقهم لايدل على كذبهم لكونهم ذهبوا الى ذلك تدينا واعتقاداً أنه الحق ولم يرتكبوه عالمين بتحريمه مخلاف فسق الافعال .

ومسئلة ﴿ (ويتخرج قبول شهادة أهل الذمة على قبول شهادة الفاسق من جبة الاعتقاد المتدين به اذا لم يتدين بالشهادة لموافقيه على مخالفيه كالخطابية.

وكذلك قال أبو الخطاب . وروي عن أحد جواز الرواية عن القدري إذا لم يكن داعية فكذلك الشهادة .

وروت الربيع بنت معوذ قالت: دخل على رسول الله عَيِّمَالِلَّهِ صبيحة بنى بي فجملت جوبريات يضربن بدف لهن ويندبن من قتل من آبائي يوم بدر إلى ان قالت إحداهن وفينا نبي يعلم مافي غد فقال « دعي هذا وقولي الذي كنت تقولين » متفق عليه

وأما الصرب به للرجال فمكروه على كلحال لانه انما كان يضرب به النساءو المحنثون المتشبهون بهن فغي ضرب الرجال به تشبه بالنساء وقد لعن النبي عَلَيْكَ المتشبهين من الرجال بالنساء

فاما الضرب بالقضيب فمكروه اذا انضم اليه محرم أو مكروه كالتصفيقوالغناء والرقصوإن خلا عن ذلك كله لم يكره لانه ليس بآلة ولا يطرب ولا يسمع منفرداً بخلاف الملاهي ومذهب الشاقعي في هذا الفصل كما قلنا

( فصل ) واختلف أصحابنا في الغناء فذهب أبو بكر الخلال وصاحبه أبو بكر عبد العزيز إلى إباحته ، قال ابو يكر عبد العزيز والغناء والنوح معنى واحدمباح مالم يكن معه منكر ولافيه طعن وكان الخلال يحمل الكراهة من احمد على الافعال المذمومة لاعلى القول بعينه

وروي عن احمد أنه سمع عند ابنه صالح قوالافلم ينكر عليه وقال له صالح ياأبه أليسكنت تكره هذا ? فقال انه قيل لي انهم يستعملون المنكر . وممن ذهب إلى إباحته من غير كراهة سعد بن ابراهيم وكثير من أهل المدينة والعنبري لما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت : كانت عنــدي جاريتان

ولنا أنه أحد نوعي الفسق فترد به الشهادة كالنوع الآخر ولانه فاسق فترد شهادته للآية هومــ ثلة في (فاما من فعل شيئا من الفروع المختلف فيها فتزوج ابنير ولي أوشرب من النبيذ مالا يسكره أو اخر الحج مع امكانه ونحوه متأولا فلا ترد شهادته )

وإن فعله معتقداً تحريمه ردت شهادته . ويحتمل أن لا ترد نص عليه أحمد في شارب النبيذ يحد ولا ترد شهادته .وبهذا قال لشافعي وقال مالك ترد شهادته لانه فعل ما يعتقد الحاكم تحريمه فا شبه المتفق على تحريمه

ولنا إن الصحابة رضي الله عنهم كانوا مختلفون في الفروع فلم يكن بعضهم يعيب من خالفه ولا يفسقه ولانه فرع مختلف فيه فلم ترد شهادة فاعله كالذي يوافقه عليه الحاكم، فأما ان فعله معتقداً تحريمه ردت شهادته إذا تكرر ومحتمل أن لاترد وبه قال أصحاب الشافعي لانه فعل لا يرد شهادة بعض الناس فلا يرد شهادة البعض الآخر كالمتنق على حله

ووجه الاول انه فعل محرم على فاعله ويأثم به فاشبه المتفق على تحريمه ، وبهذا فارق معتقد حله وقد روي عن أحمد فيمن يجب عليه الحج فلايحج ترد شهادته وهذا يحمل على من اعتقد وجوبه على الغور فاما من يعتقد أنه على التراخي وبتركه بنية فعله فلاترد شهادته كسائرماذكرنا وقيل تردلانه ( المغنى والشرح المحبير ) ( الجزء الثاني عشر )

تغنيان فدخل أبو بكر فقال مزمور الشيطان في بيت رسول الله عَلَيْكَاتُهُ ?فقال,رسول الله عَلَيْكَاتُهُ «دعها فانها أيام عيد » متفق عليه

وعن عمر رضي الله عنه انه قال الفنا، زاد الراكب. واختار القاضي انه مكروه غير محرم وهو قول الشافعي قال هو من اللهو المكروه ، وقال الحمد الفناء ينبت النفاق في القلب لا يعجبني وذهب آخرون من أسحابنا إلى تحريمه ، قال أحمد في من مات وخلف ولدا يتيا وجارية مفنية فاحتاج الصبي إلى بيما تباع ساذجة قيل له إنها تساوي مغنية ثلاثين ألفا وتساوي ساذجة عشر بن ديناراً قال لا تباع إلا على أنها ساذجة . واحتجوا على محريمه بما روي عن ابن الحنفية في قوله تمالى (واجتنبوا قول الزور) قال الغناء ، وقال ابن عباس وابن مسمود في قوله ( ومن الناس من يشتري لهو الحديث ) قال هو الغناء .

وعن أبي امامة أن النبي عَلَيْكِيْ نهي عن شراء المغنيات وبيعهن والتجارة فيهن وأكل انمانهن حرام، أخرجه الترمدي وقال لانعرفه إلا من حديث علي بن يزيد وقد تكلم فيه أهل العلم وروى ابن مسعود أن النبي عَلَيْكِيْ قال « المغناء ينبت النفاق في القلب» والصحيح أنه من قول ابن مسعود وعلى كل حل من اتخذ الفناء صناعة يؤبى له ويأتي له أو اتخد غلاما أو جارية مغنيين يجمع عليها الناس فلا شهادة له لان هذا عند من لم يحرمه سفه ودناءة وسقوط مروءة ومن حرمه فهو مع سفه عاص مصر متظاهر بفسوقه، وبهذا قال الشافعي وأسحاب الرأي وإن كان لاينسب نفسه إلى الغناء وإنما يترنم لنفسه ولا يغني الناس أو كان غلامه وجاريته إنما يغنيان له انبني هذا على الخلاف فيه فين أباحه او كرهه لم ترد شهادته ومن حرمه قال إن داوم عايه ردت شهادته كسائر الصفائر وإن

روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال لقد هممت أن انظر في الناس فمن وجدته يقدر على الحج ولا يحج ضربت عليه الجزية ثم قال ماهم بمسلمين ما هم بمسلمين

﴿ مسئلة ﴾ الثاني ( استمال المروءة وهو فعل ما يجمله ويزينه وترك ما يدنسه ويشينه فلا تقبل شهادة المصانع، والمتمسخر، والمغني، والرقاص، واللاعب الشطرنج، والنرد، والحام والذي يتغدى في السوق ويمد رجليه في مجمع الناس ويحدث بمباضعته أهله وأمته ويدخل الحام بغير منزر ونحو ذلك)

المروءات اجتناب الامور الدنيئة المزرية بهوذلك نوعان (أحدهما) في الافعال كالاكا في السوق وهو الذي ينصب مائدة في السوق ويأكل والناس ينظرون اليه ولايسي أكل شيء يسير كالكسرة ونحوها ، وإن كان يكشف ما جرت العادة بتفطيته من بدنه أو يمد وجليه في مجمع الناس أو يتمسخر عايضحك الناس به أو يخاطب امرأته أو أمته أو غيرهم المحضرة الناس الخطاب الفاحش أو يحدث الناس عماضمته أهله أو محوه هذا من الافعال الدنيئة فلا تقبل شهادته لان هذا سخف ودناءة فمرب

لم يداوم عليه لم ترد شهادته وأن فعله من يعتقد حله فقياس المذهب آنه الاترد شهادته عا لايشتهر بهمنه كسائر المختلف فيهمن الغروع ومن كان يغشى بيوت الفناء أو يغشاه المفنون السماع متظاهراً بذلك وكثر منه ردت شهادته في قولم جميعا لانه سفه ودناءة وأن كان معتبراً به فهو كالمغني لنفسه على ماذكر من التفصيل فيه .

( فصل ) واما الحداء وهو الانشاد الذي تساق به الابل فباح لاباس به في فعله واسماعه لما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت كنا مع رسول الله عليا النبي مسلمة في الله بن رواحة جيد الحداء وكان مع الرجال وكان انجشة مع النساء فقال النبي علياتي لا لن رواحة «حرك بالقوم» فاندفع يرتجز فتبعه انجشة فاعنقت الابل فقل النبي علياتي « لانجشة رويدك رفقا بالقوارير » يمني النساء وكذلك ذشيد الاعراب وهو النصب لاباً س به وسائر انواع الانشاد مالم يخرج إلى حد الفناء وقد كان الذي علياتي يسمع إنشاد الشعر فلا يذكره . والفناء من المصور والحداء مضموم ممدود كالدعاء والرعاء ويجوز الكسر كالنداء والمجاء والفذاء من المال مقصور والحداء مضموم ممدود كالدعاء والرعاء ويجوز الكسر كالنداء والمجاء والفذاء في الله علياتي النبي علياتي الله والشعر كالنداء والمحاد الله عليات منبراً يتوم عليه فيهجو من هجي رسول الله عليات منبراً يتوم عليه فيهجو من هجي رسول الله عليات منبراً يتوم عليه فيهجو من هجي رسول الله عليات منبراً يتوم عليه فيهجو من هجي رسول الله عليات منبراً يتوم عليه فيهجو من هجي رسول الله عليات منبراً يتوم عليه فيهجو من هجي رسول الله عليات منبراً يتوم عليه فيهجو من هجي رسول الله عليات منبراً يتوم عليه فيهجو من هجي رسول الله عليات منبراً يقوم عليه فيهجو من هجي رسول الله عمد العباس والسلمين وأنشده كعبين زهير قصيدة فقال قل لايفضض الله فاك فانشده

من قبلها طبت في الظلال وفي مستودع حيث يخصف الورق وقال عمرو بن الشريد أردفني رسول الله عَيْمَالِيْهُ فقال«أمعك من شعر أمية؟قلت نعم فانشدته بيتا فقال «هيه» فانشدته بيتا فقال «هيه» حتى انشدته مائة قافية وقال النبي عَيْمَالِيْهُ يوم حنين

رضيه لنفسه واستحسنه فليست له مرورة ولا تحصل الثقة بقوله قال احمد في رجل شتم بهيمة قال الصالحون لا تقبل شهادته حتى يتوب، وقد روى ابن مسمود البدري قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان بما أدرك الناس من كلام النبوة الاولى إذا لم تستح فاصنع ما شئت » يعني من لم يستح صنع ماشاء ولان المروءة تمتنع الكذب وتزجر عنه ولهذا يمتنع منه ذو المروة وإن لم يكن ذا دين فقد روي عن ابي سفيان أنه حين رأله قيصر عن النبي عَيَالِيْ وصفته قال والله لولا أني كر هت أن يؤثر عني الكذب لكذبته ولم يكن يومئذ ذا دين ولان الكذب دناءة والمروءة تمنع من الدناءة وإذا كانت المرورة مانعة من الكذب اعتبرت في العدالة كالدين ومن فعل شيئاً من هذا مختفيا به لم يمنع من قبول شهادته لان مرورته لا تسقط به وكذلك إن فعله مرة أو شيئاً قايلا لم ترد شهادته لان صغير المعاصي لا يمنع الشهادة إذا قل فهذا اولى ولان المرورة لا تختل بقليل هذا ما لم يكن عادة .

انا النبي لاكذب انا ابن عبدالطلب

وقد اختلف فيهذا فقيل ليس بشعر وإعاهوكلام وزون وقيل بل هو شعر ولكنه بيت. واحمد قصير فهو كالنثر ويروى ان ابا الدرداء قيل له مامن اهل بيت في الانصار إلا وقد قال الشعر قال وأنا قد قِلت.

> يريد الرء ان يعطى مناه ويأنى الله إلا ما ارادا يقول المرء فائدتني ومالي وتقوي الله افضل مااستفادا

وليس في إباحة الشمر خلاف وقد قاله الصحابة والعلماء والحاجة تدعو اليه لممرفة اللغة والعربية والاستشهاد به في التفسير وتعرف معاني كلام الله تعمالي وكلام رسوله عَلَيْكُيْ ويستدل به أيضاً على النسب والتاريخ وأيام المرب ويقال الشعر ديوان المرب ذان قيل فقد قال الله تمالي (والشمراء يتبعهم الغاوون ) وقال النبي عَلَيْكَاتُهُ « لئن يمتلي، جوف أحدكم قيحاً حتى يريه خير له من أن يمتلي شعراً » رواه أبو داود وابو عبيد وقال معنى تريه يأكل جوفه يقال وراه تريه قال الشاعر:

وراهن ربي مثل ماقد ورينني وأحمى على أكبادهن الكاويا

قلنا أما الآية ظلراد بها من أسرف وكذب بدليلوصفه لم بقوله( ألم نو انهم فيكل واديهيمون وأنهم يقولون مالايفعلون؟ )ثم استثنى المؤمنين فقال ( إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وذكروا الله

#### (فصل في اللعب)

كل لعب فيه قمار فهو محرم أي لعب كان وهو من الميسر الذي أمر الله تعالى باجتنابه ومن تكرر منه ذلك ردت شهادته وماخلاالقار وهواللعب الذي لاعوض فيه من الجانبين ولا من احدهما فمنه ماهو محرم ومنه ماهومباح فالمحرم اللعب بالنرد وهذا قول أبي حنيفة وأكثر اصحاب الشافعي وقال بعضهم هو مكروه غير محرم.

ولنا ما روى أبو موسى قال سمعت رسول الله عَيْمَالِيُّنَّةِ قال « من لعب بالنرد شير فقد عصي الله ورسوله » . وروى بريدة أن النبي وَلِيُطَالِينَ قَلْ « من لعب بالنردشير فكأنما غس يدمفي لم الخنزير ودمه » » رواه أبو داود وكان سميد بن جبير إذا مر على أصحاب النردشير لم يسلم علمهم. إذا ثبت هذا فمن تكرر منه اللمب به لم تقبل شهادته سواء لعب به قماراً أو غير قمار وهوقول أبي حنيفة ومالك وظاهر مذهب الشافعي . وقال مالك : من لعب بالشطرنج والنرد فلا أرى شهادته إلا باطلة لان الله تعالى ةال ( فماذا بعد الحق إلا الضلال ) وهذا ليس من الحق فيكون من الضلال

( فعمل ) والشطرنج كالبرد في التحريم إلا أن تحريم البرد آكد لورود النصفي محريمه وهذا في معناد فيثبُّت فيه حكمه قياساً عليه، وذكرااقاني أبو الحسين ممن ذهب إلى تحريمه علي بن أبي طالب كثيراً ) ولان الفالب على الشعراء قلة الدين والكنب وقذف المحصنات وهجاء الابريا.سيا من كان في ابتداء الاسلام ممن يهجو المسلمين ويهجو النبي عَلَيْكِلَيْهُ ويعيب الاسلام ويمدح الكفار فوقع الذم على الاغلب واستثنى منهم من لايفعل الحصال المذمومة فالاكة دليل على إباحت ومدح أهله المتصفين بالصفات الجيلة

وأما الخبر فقال ابو عبيد معناه أن يغاب عليه الشعر حتى يشغله عن القرآن والفقه وقيل الرادبه ما كان هجاء و فحشافها كان من الشعر يتضمن هجو المسلمين والقدح في أعراضهم أوالتشبب بامرأة بمينها والافر اطفي وصفها فذكر أسحابنا انه محرم وهذا إن أريدبه انه محرم على قائله فهو صحيح وأماعلى راويه فلا يصح فان المغازي تروى فيها قصائد الكفار الذين هاجو لبها أسحاب رسول الله عليه للينكر ذلك أحد وقد روي أن النبي عليه أذن في الشعر الذي تقاولت به الشعراء في يوم بدر وأحد وغيرهما إلا قصيدة أمية بن ابي الصلت الحائية ، وكذلك بروى شعر قيس بن الحطيم في التشييب بعمرة بنت رواحة وأم النمان بن بشير

وقد سمع النبي عَيْشِيْلِة قصيدة كمب بن زهير وفيها التشبيب بسعاد ولم يزل الناسيروون أمثال هذا ولا ينكر . وروينا أن النمان بن بشير دخل مجلساً فيه رجل يغنيهم بقصيدة قيس بن الحطيم فلما دخل النمان سكتوه من قبل ان فيها ذكر أمه فقال النمان دعوه فانه لم يقل بأساً انما قال

وعمرة منسرواتالنساء تنفح بالمسك أردانها

وابن عمر وابن عباس وسعيد بن المسيب والقاسم وسالما وعروة ومحمد بن علي بن الحسين و مطر الوراق ومالكا وأبا حنيفة وذهب الشافعي إلى إباحته وحكى ذلك أصحابه عن أبي هريرة وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير واحتجوا بأن الاصل الاباحة ولم يرد بتحريمه نص ولا هو في معنى المنصوص عليه فيبقى على الاباحة ويفارق الشطرنج النرد من وحمين (أحدهما) ان في الشطرنج تدبير الحرب فأشبه المعب بالحراب والرمي بانشاب والمسابقة بالخيل

( والثاني ) أن المعول في النرد على ما مخرجه الكيبتان فأشبه الازلام والمعول في الشطرنج على حذقه وتدبيره فأشبه المسابقة بالسهام

ولنا قول الله سبحانه وتعالى ( إنما الحر والدسر والانساب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه ) قال علي رضي الله عنه الشطر بح من الدسر ومر رضي الله عنه على قوم فقال ماهذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون ? قل أحد أصح ما في الشطر بح قول علي رضي الله عنه وروى واثلة بن الاسقع قال قال رسول الله علي ان لله عز وجل في كل يوم ستمانة وستين نظرة ليس اصاحب الشاهفها فصيب «ولانه لعب يصد عن ذكر الله تعالى وعن الصلاة فأشبه اللمب المرد وقولهم لا تصفيها وقد ذكرنا فيها تدبير الحرب قلنا لا يقصد هذا ذكرنا فيها نصاً وهو في منى المنصوص على تحريمه وقولهم ان فيها تدبير الحرب قلنا لا يقصد هذا

وكان عمران بن طلحة في مجلس فغناهم رجل بشمر فيه ذكر أمه فسكتوه من أجله فقال دعوه فان قائل هذا الشمر كان زوجها

فاماً الشاعر فمتى كان يهجو المسلمين أو يمدح بالكذب أو يقذف مسلماً أو مسلمة فان شهادته ترد وسواء قذف المسلمة بنفسه أو بغيره وقد قيل أعظم الناس ذنباً رجل يهاجي رجلا فيهجو القبيسلة باسرها . وقد روينا أن أبا دلامة شهد عند قاض أظنه ابن ابي ليلي فخاف أن يرد شهادته فقال

إن الناس غطوني تغطيت عنهم وإن بحثوا عني ففيهم مباحث فقال القاضي ومن يبحثك ياأبا دلامة وغرم المال من عنده ولم يظهر أنه رد شهادته

### ﴿ فصل في قراءة القرآن بالالحان ﴾

أما قراءته من غير تلحين فلا بأس به وإن حسن صوته فهو أفضل فان النبي صلى الله عليه وسلم قال « زينوا أصواتكم بالقرآن — وروي — زينوا القرآن باصواتكم — وقال — لقد أرتي ابو موسى مزماراً من مزامير آل داود »

وروي ان النبي عَلَيْكُيْةِ قال لابي موسى «لقدمررت بك البارحة وأنت تقرأ و لقد أو تيت مزماراً من مزامير آل داود » فقال ابو موسى لو أعلم أنك تسمع لحبرتة لك تحبيراً

منها وأكثر اللاعبين بها انما يقصدون منها اللعب والقار وقولهم أن المعول فنها على تدبيره فهو أبلغ في اشغاله بها وصدها عن ذكر الله وعن الصلاة . إذا ثبت هذا فقال أحمد النرد أشد من الشطر بج انما قل ذلك لورود النص في النمرد بخلاف الشطر بج . إذا ثبت هذا فقل القاضي : هو كالنمرد في رد الشهادة وهو قول أبي حنيفة ومالك لاشتراكها في التحريم وقل أبو بكر أن فعله من يعتقد تحريمه فهو كالنمرد في حقه وإن فعله من يعتقد إباحته لم ترد شهادته الا أن يشغله عن الصلاة في أوقاتها أو يخرجه إلى الحلف الحكاذب أو نحوه من المحرمات أو يلمب بها على العاريق أويفه ل في لعبهما يستخف به من أجله ونحو هذا بما يخرجه عن المروءة ، وهذا مذهب الشافعي وذلك لانه مختلف فيه أشبه سائر المختلف فيه

( فصل) فأما اللاعب بالحمام يطيرها فلاشهادة له وهذا قول أصحاب الرأي وكان شريح لايجبز شهادة صاحب حمام ولا حمام ولانه سفه ودناءة وقلة مروءة ويتضمن اذي الجيران واشرافه على دورهم ورميه اياها بالحجارة، وقد روي ان النبي والمستحد والما يتبع حماما فقال « شيطان يتبع شيطانة » فان اتخذ الحمام لطلب فراخها أو لحمل السكتب أو للانس بها من غير اذى يتعدى إلى الناس فلا بأس، وقد روى عبادة بن الصامت أن رجلا آتى النبي والناسية فشكا اليه الوحشة فقال « أنخذ روجا من الحمام »

وروي ان عائشة رضى الله عنها أبطأت على النبي مَيِّنَالِيَّةٍ ليـلة فقال « أبن كنت بإعائشة ? » فقالت يارسول الله كنت أستمع قراءة رجل في المسجد لم أسمع أحداً يقرأ أحسن من قراء تدفقام النبي وَ اللَّهِ وَاللَّهُ وَاللَّهُ مُ قال « هذا سالم مولى ابي حذيفة الحمد لله للذي جمل في أمتى مثل هذا » وقال صالح قلت لآيي « زينوا القرآن باصواتك ،مامعناه ? قالأن بحسنه وقيل له مامعي «من لم يتغن بالقرآن» قال يرفع صوته به وهكذا قال الشافعي وقال الليث يتحزن به ويتخشم به ويتباكى به ، وقال ابن عيينة وعمرو بن الحارث ووكيم يستغنيبه

فأما القراءة بالتلحين فينظر فيه فان لم يفرط في التمطيط والمد واشسباع الحركات فلا بأس به فان النبي عَمَالِيَّةٍ قد قرأ ورجع ورفع صوته قال الراوي لولا أن يجتمع النــاس على لحــكيت لــكم قراءته . وقال عليه السلام « ليس منا نلم يتغن بالقرآن »وقال « ماأذن الله اشيء كاذنه لنبي حسن الصوت يتغنى بالقرآن بجهر به » ومعنى أذن : استمع .قال الشاعر \* في سماع يأذن الشيخله \*

وقال القاضي هو مكروه على كل حال ونحوه قول أبي عبيد وقال معنى قوله « ليسمنا من لميتمن بالقرآن» أي يستغنى به قال الشاعر

وكنت امرءاً زمناً بالمراق عفيف الناخ كثير التغنى

(فصل) فأما المسابقة المشروعة بالخيل وغيرها من الحيوانات أو على الاقدام فمباحة ولا دناءة فيهاولا ترد بها الشهادة وقد ذكرنا مشروعية ذلك في باب المسابقة وكذلك مافي معناهامن انتقاف واللهب بالحراب وقد لعب الحبشة بين يدي النبي مَيْتَكَلِيْتُهُ بالحراب وقامت عائشة رضي الله عنها تنظر اليهم وتستتر به حتى ملت وسائر اللعب إذا لم يتضمن ضرراً ولا شغلا عن فرض فالاصل اباحته فما كان فيه دناءة يترفع عنه ذووا الروءات منع الشهادة إذا فعله ظاهراً وتكرر منه ومالا دناءة فيه لم ترد الشهادة به بحال

﴿ مسئلة ﴾ ( فا ما الشين في الصناعة كالحجام والحا للنوالنخال والنفاط والقام والزبال والمشعوذ والدباغ والحارس والكناس فهل تقبل شهادتهم إذا حسنت طرائقهم ? على وجهين )

الصناعات الدنيئة كالكساح والكباش لا تقبل شهادتهما لما روى سميد في سننه أن رجلا آى امن عمر فقال له أي رجل كناس فقال له أي شيء تكنس ? الزبل قال لاقال فالمذرة ؟ قال نعم قال الاجر خبيث وما تزوجت فحبيث حتى تخرج منه كما دخلت فيه وعن ابن عباس مثله في الكساح ولان هذا دناءة مجتنبه اهل المروءات فاشبه الذي قبـله فاما الزبال ونحوهم ففيه وجهان (أحدهما ) لا تقبل شهادتهم لانها دناءة نجننبهاأهل المروءات فهو كالذي قبله ( والثاني ) يقبل لان بالناس اليه حاجة فعلى هذا الوجه أنما تقبل شهادته إذا كان يتنظف الصلاة في وقيَّها ويصلما فانصلى بالنجاسة لم تقبل شهادته وجهاً واحداً ، وأما الحائك والحارس والدباغ فهو أعلى من هذه الصنائع فلا ترد به

قال ولو كان من الغناء بالصوت ملكان من لم ينن بالقرآن ليس من النبي مَلِيَّا اللهِ وروي نحو هذا التفسير عن ابن عبينة . وقال القاضي احمد بن محمد البرني هذا قول من أدركنا من أهل العلم . وقال الوليد بنمسلم يتغنى بالقرآن يجهر به وقيل يحسن صوته به

والصحيح أن هذا القدرمن التلحين لابأس به لانه لوكان مكروهاً لم يفعلهالنبي عَرَبِياليَّةِ ولا يصح حمله على التغني في حديث « ما أذن الله لشيء كاذنه لنبي يتغنى بالقرآن » على الاستغناء لان معنى أذن استمع وإنما تستمع القراءة، ثم قال يجهر به والجهر صفة القراءة لا صفة الاستغناء . فأما إن افرط في المد والممطيط وإشباع الحر كات محيث مجمل الضمة واواً والفتحة ألفاً والكسرةياء كره ذلكومن اصحابنا من يحرمه لانهيفير القرآك ويخرج الكلمات عن وضعها ويجعل الحركات حروفا

وقد روينا عن أبي عبد الله أن رجلا سأله عن ذلك فقال له مااسمك ؟قال محمد قال أيسرك أن يقال لك ياموحامد ? قال لا فقال لا يعجبني ان يتعسلم الرجل الالحان إلا أن يكون حرمه مثل حرم أبي موسى فقال له رجل فيكلمون فقال لاكلذا، واتفقالعلماء على الهتستحب قراءة القرآن بالتحزين والترتيل والتحسين ، وروى بريدة قال قال رســول الله عِيْطَالِيَّةِ « اقرؤا القرآن بالحزن فانه نزل بالحزن ﴾ وقال المروذي سممت اباعبدالله قال لرجل لو قرأت وجمل ابوعبدالله ربما تنرغرت عينه وقال زهير بن حرب كنا عنــد يحيى القطان فجاء محمد بن ســميد البرمذي فقال له يحبي اقرأ فقرأ

الشهادة وذكر شيخنا فمها وجهين وكمذلكذكرها أبو الخطاب والاولى فبول شهادة الحائك والحارس والدباغ لانه قد تولاها كثير من الصالحين وأهل الروءات وأما سائر الصنائم التي لا دناءة فيهافلا ترد الشهادة بها إلا من كان منهم يحلف كاذباً أو يديد ومخلف وغلب هذا عاية فان شهادتـ ترد وكمذلك من كان مُنهم يؤخر الصلاة عن أوقاتها ولا يتنزه عن النجاسات فلا شهادة له ومنكانت صناعته يكثر فيها الربا كالصائغ والصيرفي ولم يتق ذلك ردت شهادته

#### ﴿ فصل في الملاهي ﴾

وهي على ثلاثة أضرب: شرم وهو ضرب الاوتاروالنايات والمرامير كلها والمود والطنبور والمرفة والرباب ومحوها فن أدام اسماعها ردت شهادته لانه بروى عن على رضي الله عندعن النبي عَلَيْتُهُ قَالَ « إذا ظهر في أمتي خسعشرة خصلة حل بهم البلاء » ذكر منها إظهار الممازف والملاهي وقال سعيد ثنا فرج بن فضالة عن على بن يزيد عن الفاسم عن أبي امامة قال قال رسول الله وكاللَّهُ « إن الله بعثنيرحمة للمالمين وأمرني عمحق المعازف والمزامير لا محل بيمهن ولا شراؤهن ولاالتحارة فيهن وتمنهن حرام » يعني الضاربات وروى نافع قال سمع ابن عمر مزماراً فوضع أصبعيه على أذنيه ونأى عن الطريق وقال لي يا نافع هل تسمع شَيئًا ؟ قالَ فقلت لا فول فرفع أصبعيه من أذنيهوقال فنشي على بحيى حتى حمل فأدخل ، وقال محمد بن صالح العسدوي قرأت عند بحيى بن سميد القطان فنشى عليه حتى فاته خمس صلوات

( فصل) ولا تقبل شهادة الطفيلي وهو الذي يأيي طمام الناس من غير دعوة وبهذا قال الشافعي ولا نعلم فيه مخالفاً وذلك لانه يروى عن النبي وَلَيْكُلُلُهُ انه قال « من آبى إلى طمام لم يدع اليه دخل سارقاً وخرج معيراً » ولانه ياكل محرما ويفعل ما فيه سفه ودناءة وذهاب مروءة ذان لم يتكرر هذا منه لم ترد شهادته لانه من الصفائر

(فصل) ومن سأل من غير أن تحلله المسئلة فأ كثر ردت شهادته لانه فعل عرما وأكل سحاً وأى دناءة ، وقد روى قبيصة قال قال رسول الله ويتلاقة وان المسئلة لا تحل إلا لا حد ثلاثة : رجل اصابته جائحة فاجتاحت ماله فحلت له المسئلة حتى بصيب قواما من عيش و رجل أصابته فاقة حتى يشهد ثلاثة من ذوي الحجى من قومه لقد أصابت فلانا فاقة فحلت له المسئلة حتى يصيب قواما من عيش – أو – سداداً من عيش ورجل تحمل حمالة فحلت له المسئلة حتى يصيبها مم مسك فما سوى ذلك من المسئلة فهو سحت يأكله صاحبه سحتاً يوم القيامة » رواه مسلم وأما السائل ممن تباح له المسئلة فلا ترد شهادته بذلك إلا أن يكون أكثر عمره سائلاأو يكثر فلك من المسئلة فلا ترد شهادته بذلك إلا أن يكون أكثر عمره سائلاأو يكثر فلك من الصدقة ممن يجوز له ذلك من الصدقة ممن بجوز له

كنت مع النبي وَيُعِلِينُهُ فسمع مثل هذا فصنع مثل هذا رواه الحلال في جامعه من طريقين ورواه أبو داود في سنمه وقال حدّيث منكر وقد آحتج قوم بهذا الخبر على إباحة المزمار وقالوا لوكان حراماً لمنع النبي ﷺ ابن عمر من سماعه ومنع ابن عمر نافعاً من استماعه ولا نكر على الزامر بها قانا الاول لا يصح لان الهرم استماعها دون سماعها والاستماع غيرالسماع ولهذا فرق الفقهاء في سجود التلاوة بين السامع والمستمع ولم يوجبوا على من سمع شيئًا محرماً سد أذنيه قال الله تعالى ( رايذا سمعوا اللغواعرضوا عنه ) ولم يقل سدوا آذانهم والستمع هوالذي يقصد الساع ولم يوجد هذا من ابن عروإنما وجداله باعولان بالني ويتلاق حاجة إلى معرفة انقطاع ساع الصوت عنه لأنه عدل عن العاريق وسد أذنيه فلم يكن ليرجم إلى الطريق ولاير فع أصبعيه من أذنيه حتى ينقطم الصوت عنه فابيح للحاجة وأما الانكار فلعله كأن فيأول المجرة حيما لميكن الآنكارواجا أوقبل امكان الآنكار لكثرة الكفار وقلة أهل الاسلام فانقيل فهذا الخبرضميف فان أباداو درواه وقال هو حديث منكر قلنا قد رواه الخلال من طريقين فلمل أباداودضمفه لأنه لم يقمله إلا من إحدى الطريقين (وضرب مباح) وهو الدف فان الذي مَنْ الله والعلنوا النكاح واضر بو اعليه بالدف » أخر جه مسلم و ذكر أسحا بنا وأصاب الشافي انه مكر و ه في غير النكاح لانه مروى عن عمر انه كان إذا سمم صوت الدف بعث فنظر فان كان في وليمة سكت وان كان في غيرها عد الدرة ( المني والشرح السكبير ) ( الجزء الثاني عشر ) **(Y)** 

الأخذ من غير مسئلة لمرد شهادته لانه فعل جائز لادناءة فيه وان أخذ منها ما لا يجوز لهو تكرر ذلك منهردت شهادته لانهمصر على الحرام

(فصل) ومن فعل شيئاً من افروع مختلفاً فيه معتقداً إباحته لم ترد شهادته كالمتزوج بغير ولي أو بغير شهود و آكل متروك التسمية وشارب يسير النبيذ نص عليه أحمد في شارب النبيذ يحد ولا برد شهادته وبهذا قال الشافعي، وقال مالك ترد شهادته لا نه فعل ما يعتقد الحاكم تحريمه فا شبه الته قعلي عربمه ولنا ان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يختلفون في الفروع فلم يكن بعضهم يميب من خالفه ولا يفسقه ولانه نوع مختلف فيه فلم ترد شهادة فاعله كالذي يوافقه عليه الحاكم وإن فعل ذلك معتقداً عربمه ردت شهادته به لانه فعل لا ترد به شهادة البعض الاكر كالمتفق على حله بعد الناس فلا ترد به شهادة البعض الاكر كالمتفق على حله

ولنا أنه فعل يحرم على فاعله وياثم به فاشبه الحجم على تحريمه وبهذا فارق معتقد حله وقدروي عن احمد فيمن بجب عليه الحج فلا يحج مرد شهادته وهذا يحمل على من اعتقد وجوبه على الفور ، فامامن يعتقد أنه على المراخي ويتركه بنية فعله فلا مرد شهادته كسائر ماذكرنا ويحتمل أن مردشهادته مطلقاً لقول النبي صلى الله عليه وسلم « من قدر على الحج فلم يحج فليمت إن شاء بهوديا أو نصر انياً » وقال

ولنا ماروي عن النبي عَيَّلِيَّةُ ان امرأة جاءته فقالت إني نذرت إن رجعت من سفرك سالما أن أضرب على رأسك بالدف فقال النبي عَيِّلِيَّةً ﴿ أوف بنه ذرك » رواه أبو داود ولو كان مكروها لم يأمرها به وإن كان منذوراً ، وروت الربيع بنت معوذ قالت دخل علي رسول الله عَيَّلِيَّةً صبيحة بني بي فجعلت جوبريات يضربن بدف لهن ويندبن من قتل من أبائي يوم بدر إلى أن قالت إحداهن وفينانبي يعلم مافي غد فقال دعي هذا وقولي الذي كنت تقولين »متفق عليه فاما الضرب به للرجال فهو مكروه على كل حال لانه إنا يضرب به النساء والمحنثون ، والمشبهون بهر فني ضرب الرجال به تشبه بالنساء . فاما الضرب بالقضيب فيكره إذا انضم اليه مكروه او محرم كالتصفيق والفناء والرقص وإن خلاعن ذلك كله لم يكره لأنه ليس بآلة لهو ولا بطرب ولا يسمع منفرداً مخلاف الملاهي ، ومذهب الشافي في هذا الفصل كما قانا

( فصل ) واختلف اصحابنا في المناء فذهب الخلال وصاحبه ابو بكر عبدالعزيز إلى إباحته قال ابو بكر عبدالعزيز المناء والنوح معنى واحد مباح مالم يكن معه منكر ولا فيه طمن فان الخلال مجمل السكراهة من احمد على الانعال المذمومة لا على القول بعينه ، وروي عن احمد انه سمع من عند ابنه صالح قوالا فلم ينكر عليه ، وقال له صالح يا أبه أليس كنت تكرههم فقال قيل لي انهم يستعملون المنكر، وممن ذهب إلى إباحة الفناء من غير كراهة ابراهيم بن سعد وكثير من أهل الدينة والعنبري لماروي عن عائشة رضي الله عنها قالت كانت عندي جاريتان تغنيان فدخل ابو بكر فقال منمور لماروي عن عائشة رضي الله عنها قالت كانت عندي جاريتان تغنيان فدخل ابو بكر فقال منمور

عمر لقد هممت أن أنظر في الناس فمن وجدته يقدر على الحج ولا بحج ضربت عليــه الجزية ثم قال ماهم بمسلمين ماهم بمسلمين

# ﴿ مسئلة ﴾ قال (وتجوز شهادة الكفار من أهل الكتاب في الوصية في السفر اذالم يكن غيرهم)

وجماته أنه اذا ثهد بوصية المسافر الذي مات في سفره شاهدان من أهل الذمة قبلت شهادتهما اذا لم يوجد غيرها ويستحلفان بعد العصر ماخانا ولا كما ولا اشتريا به نمنا ولو كان ذاقر بى ولا نكتم شهادة الله انا اذاً لمن الآنمين

ُقُل ابن المنذر وبهــذا قال أكابر الماضين يعني الآية التي في سورة المائدة ، وممن قاله شريح والنخبي والاوزاعي ويحيى بن حزة وقضى بذلك ابن مسمود وابو موسى رضى الله عنها

وقال ابو حنيفة ومالك والشافعي لاتقبل لان من لاتقبل شهادته على غير الوصية لاتقبل في الوصية كالفاسق ولان الفاسق لاتقبل شهادته فالكافر أولى واختلفوا في تأويل الآية فمنهم من حملها على التحمل دون الادا. ومنهم من قال المراد بقوله من غيركم أي من غير عشيرتكم ومنهم من قال الشهادة في الآية الحيين

الشيطان في بيت رسول الله ويُتَلِيَّة فقال رسول الله ويَتَلِيَّة عده الما أيام عيد » متفق عليه ، وعن عرر رضي الله عنه انه قال الغناء زاد الراكب واختار القاضي انه مكروه غير محرم وهو قول الشافعي وقال من اللهو المكروه ، وقل احمد الغناء ينبت النفاق في القلب لا يعجبني ، وذهب آخرون من أصحابنا إلى تحريمه قال احمد في من مات وخلف ولدا يقيا وجارية مغنية فاحتاج الصبي إلى بيعها تباع ساذجة قيل له إنها تساوي مغنية ثلاثين الفا وتساوي ساذجة عشرين دينارا فقال لا تباع إلا على انها ساذجة واحتجوا على تحريمه بما روي عن ابن الحنفية في قوله تعالى ( واجتنبوا قول الزور) قال الفناء ساذجة واحتجوا على تحريمه بما روي عن ابن الحنفية في قوله تعالى ( واجتنبوا قول الزور) قال الفناء وقال ابن عباس وابن مسمود في قول الله تعالى ( ومن الناس من يشتري لهو الحديث )قال هو الفناء وعن ابي امامة ان الذي عينيات في عن شراء المغنيات وبيمين والتجارة فيهن وأكل أنما نهن حرام أخرجه الترمذي وقال لا نعرفه إلا من حديث على بن يزيد وقد تكلم أهل العلم فيه

وروى ابن مسعود ان النبي عَلَيْكَ قال « الفناء ينبت النفاق في القلب » والصحيح انه قول ابن مسعود ، وعلى كل حال من اتخذ الفناء صناعة يؤنى اليه ويأتي له او اتخذ غلامه او حارية مغنيين يجمع عليهما ألناس فلا شهادة له لان هذا عند من لم يحرمه سفه ودناءة وسقوط مروءة ومن حرمه فهو مع سفهه عاص مصر متظاهر بفسقه وبهذا قال الشافعي وأصحاب الرأي ، وإن كان لاينسب نفسه إلى الفناء وإنما يترنم لنفسه ولا يغني للناس او كان غلامه وجاريته انا يغنيان له انبني هذا على الخلاف فيه فن أباحه او كرهه لم ترد شهادته ، ومن حرمه قال ان دام عليه ردت شهادته كسائر الصغائر

ولنا قول الله تعالى ( ياأيها الذين آمنوا شهادة يينكم اذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخر ان من غيركم إن أنتم ضربتم في الارض فأضابتكم مصيبة الموت ) الآية وهذا ذص الكتاب وقد قضى به رسول الله ويهيئي وأصحابه فروى ابن عباس قال : خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري وعدي بن زيد فات السهمي بارض ايس بها مسلم فلما قدما بنركته فقدوا جام فضة مخوصاً بالذهب فاحلفها رسول الله ويهيئي ثم وجدوا الجام بمكة فقالوا اشتريناه من تميم وعدي فقام رجلان من أولياء السهمي فحلفا بالله لشهاد تنا أحق من شهاد تها وإن الجام لصاحبهم فنزلت فيهسم ( ياأيها الذن آمنوا شهادة بينكم ) الآية

وعن الشعبي أن رجلا من المسلمين حضرته الوفاة بدقوقا ولم يجد أحداً من المسلمين يشهده على وصيته فاشهد رجاين من أهل الكتاب فقدما الكوف فاتيا الاشعري فاخبراه وقدما بتركته ووصيته فقال الاشعري هذا أمر لم يكن بعد الذي كان في عهد رسول الله عليه في فاحلفها بعد المصر ماخانا ولا كذبا ولا بدلا و حكما ولا غيرا وانها لوصية الرجل وتركته فامضى شهادتها . رواها أبو داود في سننه

وروى الخلال حديث ابي موسى باسناد، وحمل الآية على انه أراد من غير عشيرتكم لايصح

وإن لم يداوم عليه لم ترد شهادته ، وأن فعله من ينتقد حله فقياس المذهب أن لاترد شهادته به الا لايشتهر به منه كسائر المختلف فيه من الفروع ، ومن كان يغشى بيوت المنني او يغشاه المغنونالسماع متظاهراً بذلك وكثر منه ردت شهادته في قولهم جميعاً لأنه سفه ودناءة ، وأن كان مستتراً به فهو كالمغني لنفسه على ماذكر من التفصيل فيه

( فصل ) فاما الحداء وهو الانشاد التي تساق به الابل فباح لابأس به في فعاه واسماعه لماروي عن عائشة رضي الله عنها قالت كنا مع رسول الله ويطاله في سفر وكان عبدالله بن رواحة بيدالحداء وكان مع الرجال وكان انجشة مع التساء فقال النبي علي الله النبي علي المنهاء وكان مع الرجال وكان الجشة مع التساء وكان أنهي علي النساء وكانك نشيد انجشة فأعنقت الابل فقل النبي علي المنهاة وريدك رفقاً بالقوارير » يعني النساء وكانك نشيد الاعراب وهو النصب لابأس به وسائر أنواع الانشاد مالم يخر ج إلى حدا هناء ، وقد كان انهي علي التهاد الماموت ممدود مكسور والفي من المال مقصور والحداء ممدود مضموم كالدعاء ومجوز الدكسر كالنداء

( فصل ) والشعر كالكلام حسنه كحسنه وقبيحه كقبيحه ، وقد رويعن النبي عَلَيْكُ اله الله عَلَيْكُ الله الله عَلَيْكُ والسلمين وأنشده «إن من الشعر لحكا» وكان يضع لحسان منهراً يقوم عليه فهجومن هج رسول الله عَلَيْكُ والسلمين وأنشده كعب بن زهير قصيدته «انتسعاد فقلي اليوم متبول «في المسجد وقال له عمه المباسر يارسول الله إني أريد أن أمتد حك فقال قل لا يفضض الله فاك فأنشده

لأن الآية نزلت في قضية عدي وتميم بلاخلاف بين المفسرين وقد فسرها بما قلنا سعيد بن المسيب والحسن وابن سيرين وعبيدة وسعيد بن جبير والشعبي وسلمان التيمي وغيرهم ودلت عليه الاحاديث التي رويناها ، ولانه لو صح ماذ كروه لم تجب الايمان لان الشاهدين من المسلمين لاقسامة عليهم وحلها على التحمل لا يصح لانه أمر باحلافهم ولا أيمان في التحمل وحلها على الممين لا يصح لقوله (فيقسمان بالله إن ارتبتم لا نشتري به ثمناً ولوكان ذاقربي ولا نكتم شهادة الله ) الآية ولانه عطفها على ذوي العدل من المؤمنين وهما شاهدان

وروى ابو عبيد في الناسخ والمنسوخ أن ابن مسعود قضى بذلك في زمن عبان ، قال احد أهل المدينة ليس عندهم حديث ابي موسى من أين يعرفونه المختلفة ثبت هذا الحكم بكتاب الله وقضاء رسول الله وتتلفي وقضاء الصحابة به وعملهم بما ثبت في الكتاب والسنة فتمين المصير اليه والعمل به سواء وافق القياس أو خالفه

# ﴿مسئلة﴾ قال ( ولا تجوز شهادتهم في غير ذلك )

مذهب أبي عبدالله أن شهادة أهل الـكتاب لاتنبل فيشيء على مسلم ولا كافر غير ماذكرنا رواه عنه نحو من عشرين نفساً وممن قال لاتقبل شهادتهم الحسن وابن أبي ليلي والاوزاعي ومالك

ون قبلها طبت في الظلال وفي مستودع حيث يخصف الورق.

وقال عمر من الشريد أرد فنى رسول الله عليالية وقال «أممك من شعر أمية ؟»قلت نعم فأنشدته يعتّافقال «هيه» حتى أنشدته مائة قافية وقال النبي عَلِيَالِيَّةِ يوم حنين

أنا النبي لا كذب أنا ابن عبد المالب

وقد اختلف في هذا نقيل ليس بشعر وإنها هو كلام موزون ، وفيل بل هو شعر ولكنه بيت واحد قصير فهو كالنثر ، ويروى ان أبا الدردا، فيل له مامن أهل بيت في الانصار إلا وقد قل الشعر قال وأنا قد قلت

> يريد العبد أن يمطى مناه وبأبى الله أفضل ما أرادا يقول العبــد فائدي ومالي وتقوى الله أفضل ما استفادا

وليس في إباحة الشهر اختلاف وقد قاله الدحابة والعاماء والحاجة تدءو الده لممرفة اللغة والعربية وللاستشهاد به في التفسير وتعرف مهنى كلام الله تعالى وكلام رسوله على ويستدل به أيضاً على النسب والتاريخ وأيام العرب ويقال الشعر ديوان العرب فان قبل فقد قال الله تعالى (والشهراء يتبعهم الفاوون) وقال النبي على الله على على على المدكم قبحاً حتى بريه خير له من أن يمتلىء شعراً » رواه ابو داود وابو عبيدوقال معنى يريه ياكل جوفه . يقال وراه يريه . قال الشاعر :

والشافي وأبو ثور ونقل حنبل عن أحمد أن شهادة بعضهم على بعض لم تقبل وخطأه الخلال في نقله هذا وكذلك صاحبه ابو بكر قال هذا غلط لاشك فيه وقل ابن حامد بل المسئلة على روايتين وقال ابو حفص البرمكي تقبل شهادة السبي بعضهم لبعض في اندب إذا ادعى أحدهم أن الآخر أخوه والمذهب الأول والخاهر غلط من روى خلاف ذلك ، وذهبت طائفة من أهل العلم إلى أن شهادة بعضهم على بعض تقبل ثم اختلفوا فنهم من قل الكفر كله ملة واحدة فتقبل شهادة اليهودي على النصر أني والنصر أني على البهودي هذا قول حماد وسوار والثوري والبتي وأبي حنيفة واصحابه وعن قتادة والحم وابي عبيد وإسحاق تقبل شهادة كل ملة بعضها على بعض ولا تقبل شهادة ميهودي على نصر أني ولا نصر أني على مهودي وروي عن الزهري والشعبي كقولما وكقولم ، واحتجوا بما وي عن جابر أن الذي والمنتجي أجاز شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض ، رواد ابن ماجه ولان موي عن مفهم يلي على بعض فتقبل شهادة بعضهم على بعض ، رواد ابن ماجه ولان

واناقول الله تعالى(وأشهدوا ذوي عدل منكم) وقال تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء) والكافر ليس بذي عدل ولاهومنا

وراهن ربي مثل ما قد ورينني وأحمى على اكبادهن المكاريا

قانا أما الآية والراديها من اسرف وكذب بدليل وصفه لهم بقوله ( ألم تر انهم في كل واد يهيدون وأنهم يقولون مالاينملون؟) ثم استنى الؤمنين بقوله ( الا الذين آمنوا وعلوا الصالحات و و كروا الله كثيراً) ولان الغالب على الشمراء تلة الدين والكذب وقذف المحصنات وهجاء الابرياء لا سيامن كان في ابتداء الاسلام عمن يهجو النبي و النه ويهجو السلمين ويهيب الاسلام وعدم الكفار فوقع الذم على الاغلب واستنى منهم من لا يفعل الخصال الذمومة فلا ية دلبل على الماحت ومدح أهله المنتصفين باله عات الجميلة، واما الخبر فقال أبو عبيد معناه أن يغلب عليه الشمر حتى يشغله عن اقرآن وا مقه وقيل الراد به ما كان هجا، و فشاً ها كان من الشعر يتضمن وجاء السلمين وانقدم في اعراضهم او المشبب بامرأة بهينها بالافراط في وصفها فذكر أسحابنا أنه محرم وهذا ان اديد به أنه محرم على قائله فهو صحيح، وأما على راويه فلا يصح فان المفازي يروى فيها قصائد الذين هاجوا بها أسحاب رسول الله و المناقي لا ينكر ذلك أحد، وقد روي ان الذي و المناق أذن في الشمر الذي تقاولت به الشعرا، في يوم بدر وأحد رغيرها الاقصيدة أمية بن أي الساس يروون و كذلك يروى شمر آيس بن الحام في المشبب بعمرة بنت رواحة اخت عبدالله بن رواحة ام النمان يروون أمان هذا ولاينكر وروينا أن النام بن بشير دخل مجلساً فيه رجل يغنيهم بقصيدة آيس بن أمثل هذا ولاينكر وروينا أن النهان بن بشير دخل مجلساً فيه رجل يغنيهم بقصيدة آيس بن أمثل هذا ولاينكر وروينا أن النهان أن فيها ذكر أمه فقال النمان فلم يقل بأساً انما قال

ولا من رجالنا ولا بمن نرضاه ولانه لانقبل شهادته على غير أهل دينه فلا تقبل على اهل دينه كالحرب رالحبر برويه مجالد وهو ضعيف وإن ثبت فيحتمل أنه أراد المين فنها تسمى شهادة ، قال الله تمالى في اللهان ( فشهادة أحدهم اربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين ) وأما الولاية فتعاقبا القرابة والشفقة وقر ابهم ثابتة وشفقهم كشفقة المسلمين وجارت اوضع الحاجة فان غير أعل ديمهم لايلي عليهم والحاكم يتمذر عليه ذلك المكتربهم بخلاف الشهادة فأنها ممكنة من المسامين وقد روي عن معاذ ان النبي عليهم عدول على أنفسهم وعلى غيرهم ان النبي عليهم عدول على أنفسهم وعلى غيرهم

( مسئلة ) قال ( ولا تقبل شهادة خصم ولا جار الى نفسه ولا دافع عنها ) .

أما الخصم فهو نوعان (أحدهما) كل من خاصم في حق لاتقبل شهادته فيه كالوكيل لا تقبل شهادته فيه كالوكيل لا تقبل شهادته فيا هو وكيل فيه ولا الودي فيا هو وصي فيه ولا الشريك فيا هو شريك فيه ولا المضارب بما أم تقبل ثمادته فيها وكذلك بمأ أشبه هذ لانه خصم فيه فلم تقبل شهادته به كلمالك ، (والشاني) المدو فشهادته غير مقبولة على عدوه في قول أكثر اهل العلم روي ذاك عن ربيعة والثوري وإسحاق ومالك والشافعي ويريد

وعمرة من سروات النساء \* تنفح بالمسك اردالها

وكان عمر بن طلحة بمجاس فغناهم رجل بشمر فيه ذكر امه فسكتوه فقال دعوه فان قائل هذا الشعر كان زوجها فأما لشاعر فمتى كان يهجو السلمين وبمدح بالكذب أو يقذف مسلماً أو مسلمة فان شهادته ترد وسواء قذف السلمة بنفسه أو بغيره وقد قبل أعظم الناس ذنبا رجل يهاجي رجلا فيهجو القبيلة باسرهاوقد روينا ان أبادلامة ؟ شهد عندقاض فخاف ان ترد شهادته فقل

ان الناس غطوني تنه أيت عنهم وان بحثوا عني ففيهم مباحث فقال القاضي ومن يبحثك ياابا دلامة الوغرم المال من عنده ولم يظهر إنه رد شهادته

( فصل في قراءة انقرآن بالالحان ) اما قراءته من غير تلدين فلا بأس بها وان حسن صوته به فهو أفضيل فان انني ويُلِيَّة قل « زينوا أصواتكم بالقرآن وروي « زينوا القرآن باصواتكم » وقال « لقد أو بي أبوموسي مزماراً من وزامير آل داود »فقال أبوموسي لو أعلم الكتستمع لحبرته للت تحبيراً وروي ان عائشة أبطأت على النبي ويُلِيِّنِ ليلة فقال أبن كنت باعائشة فقالت بارسول الله كنت أسمع قراء ترجل في المسجد لم أسمع أحدايقر أأحسن من قراءته فقام النبي ويُلِيِّنِ فاستمع قراءته ثم قال «هذا سالم مولى ابي حذيفة الحدالله الذي جعل في امتي مثل هذا » قال صالح قلت «لا بي زينوا القرآن باصواتكم » مامعناه قال ان تحسنه وقيل له مامعنى «من لم يتفن بالقرآن » قال يرفع صوته به ، وهكذا قال الشافعي وقال الليث يتحزن به ويتخشع به ويتباكى به . وقال ابن غينة وعرو بن الحارث ووكيم يستمني به قاما انقرآن بالتاحين فينظر فيه فان به ويتباكى به . وقال ابن غينة وعرو بن الحارث و كيم يستمني به قاما انقرآن بالتاحين فينظر فيه فان بم يغرط في المتحليط والمد واشباع الحركات فلا بأس به فان النبي ويتبائج قد قرأ ورجع ورفع صوته به يغرط في المتحليط والمد واشباع الحركات فلا بأس به فان النبي ويتبائج قد قرأ ورجع ورفع صوته به يغرط في المتحليط والمد واشباع الحركات فلا بأس به فان النبي ميتبائج قد قرأ ورجع ورفع صوته به يغرط في المحلي والمد واشباع الحركات فلا بأس به فان النبي عليه قلت قرأ ورجع ورفع صوته به يؤليا المناه القرآن بالتاحين فينان النبي ميتبائي قد قرأ ورجع ورفع صوته به يغرط في المحدودة عسمه المحدودة عليه بالمحدودة عليه بالمحدودة عسونه به فاله القرآن النبي عليه المحدودة عليه بالمحدودة علية بالمحدودة عليه بالمحدودة علية بالمحدودة علية بالمحدودة عليه بالمحدودة عليه بالمحدودة علية بالمحدودة علية بالمحدودة علية بالمحدودة علية بالمحدودة بالمحد

بالمداوة همنا المداوة الدنيوية مثل ان يشمد القذوف على القاذف والمقطوع عليهالطريق على القاطع والمقتول وليه على القاتل والحجروح على الجارح والزوج يشهد على امرأته بالزنا فلا تقبل شهادته لانه يقرعلى نفسه بعداوته لها لافسادها فراشه.

فأما المداوة في الدين كالمسلم يشهد على الكافر أو المحق من اهل السنة يشهد على مبتدع فلاترد شهادته لان المدالة بالدين والدين بمنمه من ارتكاب محفاور دينه وقال ابو حنيفة لاتمنع المداوة الشهادة لانها لأنخل بالمدالة فلا تمنع الشهادة كالصداقة .

ولما ماروى عرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله عَلَيْكُ « لاتجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذي غر على أخيه » رواء أبو داود الممر الحقدولان العداوة تورث البهمة فتمنم الشهادة كالقرابة القريبة وتخالف الصداقة فان في شهادة الصديق لصديقه بالزور نفع غيره بمضرة نفسه وبيم آخرته بدنيا غيره وشهادة المدو على عدوه يقصد بها نفع نفسه بالتشغي من عدوه فاقترقا فان قيل فلم قبلم شهادة السلمين على الـكفار مع العداوة ? قانا العداوة ههنا دينية والدين لايقتضي شهادة الزور ولا ان يترك ديـ ، بموجب دينه .

( فصل ) فإن شهد على رجل بحق فقذفه المشهرد عليه لم ترد شهادته بذلك لاننالو أبطالناشهادته مهذا لتمكن كل مشهود عليه من ابطال شهادة الشاهد بأن يقذفه ويفارق مالو طرأ الفسق

وقال الراوي لولا ان مجتمع الناس إلى لحكيت اكم قراءة رسول الله علي التي وقال عليه الصلاة والسلام « ليس منامن لم يتغن بالقرآن» و قال «ما أذن الله اشيء كاذنه لنبي حسن الصوت يتغنى بالقرآن» أي يجهر به ومرمى اذن استمع قال القاضي هو مكر و ه على كل حال و نحوه قول أي عبيد وقال معنى قوله «من لم يتغن بالقرآن» أي يستغني به قال الشاعر: وكنت أمرأ زمنا بالعراق عفيف النياح كثير التغني

قال ولوكان الغناء بالصوت لكان من لم يفن بالترآن وروي نحو هذا انتفسير عن ابن عيينة وقال الماضي أحمد بن مممد البري : هذا قول من أدركنا من اهل العلم وقال الوليد بن مسلم يتغنى بالقرآن يجهر به وقيل يحسن صوته به . قال شيخنا والصحيح أن هذا أنقدر من التلحين لا بأس به ولانه لو كان مكروها لم يفعله النبي مُتَنْظِيَّةِ ولا يصح حمله على التغني في حديث «ما أذن الله لشيء كاذنه لنبي يتغنى القرآن» على الاستغناء لازمعنى اذن استمع وإنا تسمع القراءة ثم نال يجهر والجهر صفة انقراءة لا صدفة الاستغناء فاما إذا أسرف في المد والتمطيط وآشباع الحركات بحيث يجمل الضمة واواً والمتحة ألفا والكسرة ياء كره ذلك ومن أصحابنا من قال محرم لانه يغير القرآن ويخرج الكلمات عن وضمها وبجمل الحركات حروفا ، وقد روينا عن أبي عبد الله أن رجلا سأله عن ذُلُّكُ فَقَالَ لَهُ مَا أَسْمَكُ ? قَالَ مُحدقال أيسرك أن يقال لك يامو حامد ؟ قَالَ لا قال ولا يعجبني أن يتعلم الرجل الالحان إلا ان يكون حرمه مثل حرم أبي موسى قال له رجل فيكلمون قل لاكل ذا بعد أداء الشهادة وقبل الحَكم فان رد الشهادة فيه لايفضي إلى ذلك بل إلى عكسه ولان طريان الفسق يورث تهمة في حال اداء الشهادة لان العادة اسراره فظهوره بعداداءالشهادة يدل على أنه كان يسره حلة ادائها وهمنا حصلت العداوة بامر لانهمة على الشاهد فيه وأما المحاكة فيالاموال فليست بعداوة تمنع الشهادة في غير ماحاكم فيه

وأما قوله ولا جار إلى نفسه فان الجار إلى نفسههوالذي ينتفع بشهادته وبجر اليعبها نغماً كشهادة المغرماء للمفلس بدين أو عين وشهادته ـم للميت بدين أو مال فأنه لو ثبت للمفلس أو الميت دين أو مال تعلقت حقوقهم بهويغارق مالو شهد الغرماء لحي لاحجر عليه بمال فان شهادتهم تقبل لان حقهم لايتملق بماله رانما يتملق بذمته

فان قيل اذا كان معسراً سقطت عنه المطالبة فاذا شهداً له بمال ملكا مطالبته فجرو إلى أنفسهم نَعْماً . قلنا لم تثبت المطالبة بشهادتهم إنما تثبت بيساره واقراره لدعواه الحق الذي شــهدوا به ولا تقبل شهادة الوارث للموروث بالجرح قبل الاندمال لانه قد يسري الجرح إلى نفسه فتجب الدية لهم بشِهادتهم ولا شهادة الشفيع ببيع شقص له فيه الشفعة ولا شهادة السيد المبده المأذون لهفي التجارةولا لمُكاتبه ، قال القاضي ولا تقبل شهادة الاجير لمن استأجره وقال نص عليه أحمد

واتفق اهل العلم على انه تستُحب قراءة القرآن بالتحزين والترتيل والتحسين وروى بريدة قال قال رسول الله عَيْدُ ﴿ اقرءو القرآن بالحزن فأنه نزل بالحزن ﴾ وقال المروذي سممت ابا عبد الله قال لرجل لو قرأت وجمل ابو عبدالله ربما تفرغرت عينه وقال زهير بنحرب كنا عند بحيى اقطان فجاء مجمد من سعيد فقال له يحيي اقرأ فقرأ ففشي على يحيي حتى حل وادخل وقال محمد بن صالح العدوي قرأت عند يحيى بن سميد القطان فغشي عليه حتى فاته خس صلوات

(فصل) ولاتقبل شهادة الطفيلي وهو الذي يأتي طعام الناس من غير دعوة ،ومهذا قا لالشافعي ولا نملم فيه مخالفاً وذلك لا نه يروى عن النبي عَلَيْكَاتُهُ إنه قال« من أنى طماماً لم يدع البهدخل سارقا وخرج ميراً» ولانه يأكل محرما ويفعل مافيه سفه ودناءة وذهاب مروءة فان لم يتكرر هذا منه لم ترد شهادته لانه من الصفائر ومن سأل من غير ان تحل له المسئلة فاكثر ردت شهادته لأنه فعل محرما وأكل سحتا وانى دناءة ، وقدروى قبيصة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن المسئلة لا تحل إلا لاحد ثلاثة رجل اصابته جائحة فاجتاحت ماله فحلت نه المسئلة حتى يصيب فوا ما دن عيش \_ أو قال\_ سداداً من عيش ، ورجل تحمل حالة فحلت له المسئلة حتى يصيبها ثم بمسك » فاما السائل عمر تباح له المسئلة فلا ترد شهادته بذلك الا أن يكون اكثر عرم سائلا فينبغي ان تره شهادته لأن ذلك دناءة وسقوط مروءة، فإن الحذ من الصدقة من بجوز له الأخذ من غير ( الجزء الثان عشر ) (A) ( المفني والشرح السكبير )

فان قيل فلم قبلتم شهادة الوارث لموروثه مع انه اذا مات ورثه فقد جر إلى نفسه بشهادته نفعاً قلنا لاحق له في ماله حين الشهادة وانما يحتمل أن يتجدد له حق وهذا لايمنع قبول الشهادة كالوشهد لامرأة يحتمل أن يتزوجها أو لغربم له بمال يحتمل أن يوفيه منه أو ينلس فيتملق حقه به وانما المانع مايحصل للشاهد به نفع حال الشهادة

فان قبل فقد منعم قبول شهادته لموروثه بالجرح قبل الاندمال لجواز أن يتجدد له حق وإن لم يكن له حق في الحال فان قلم قد انعقد سبب حقه قلنا يبعال بالشاهد لموروثه الريض بحق فان شهادته تقبل مع انفقاد سبب استحقاقه بدليل أن عطيته له لاتنفذ وعطيته الميره تقف على الحروج من الثلث قلنا انما منعنا الشهادة لموروثه بالجرح لانه ربح أفضى إلى الموت فتجب الدية للوارث الشاهد به ابتداء فيكون شاهداً لنفسه موجباً له مها حقاً ابتداء بخلاف الشاهد للمريض أو المجروح بمال فانه انما يجب للمشهود له ثم يجوز أن ينتقل ويجوزأن لاينتقل فلم يمنع الشهادة له كالشهادة لغريمه فان قبل نقد أجزتم شهادة الغريم لغريمه بالجرح قبل الاندمال كما أجزئم شهادته له عاله

قلنا اتما أجزناها لان الدية لاتجب للشاهد ابتداء انما تجب للقتيل أو لورثته مم يستوفي الغريم منها فاشبهت الشهادة له بالمال

مسألة لم ترد شهادته لانه فعل جائز لا دناءة فيه وان اخذ منها ما لا يجوز له وتكرر ذلك منه ردت شهادته لانه مصر على الحرام.

﴿ فَصَلَ ﴾ قال الشيخ رحمه الله (ومتى زالت الموانع منهم فبلغالصبي وعقل المجنون و اسلم الكافر وتاب الفاسق قبلتشهادتهم بمجرد ذلك)

لان المقتضي لقبول الشهادة موجود وإنماردت لوجود المانع فاذا زال المانع عمل المقتضي عمله كا لو لم يوجد المانع وتقبل توبة الفاسق لقول الله سبحانه وتعالى (وهو الذي يقبل انتوبة عن عباده) وقوله سبحانه (ومن يعمل سوءاً أويظلم نفسه ثم يستغفر الله يجد الله غفوراً رحياً) وقال النبي والتائب من الذنب كن لاذنب له» وقال عمر رضي الله عنه: بقية عمر المرء لاقيمة له يدرك فيه ما ماذات ويبدل الله سيا ته حسنات والتوبة على ضربين باطنة وحكمية فالباطنة فيا يبنه ويين الله تعالى فان كانت المعصية لا توجب حقا عليه في الحكم كقبلة الاجنبية و المناوة بها وشرب المسكر والكذب فائتوبة منها الندم والعزم على ان لا يعود فقد روي عن الذي ويجانبة خلطاء السوء النصوح بجن أربعه أشياء لندم القلب والاستهفار باللسان واضار أن لا يعود » وبمجانبة خلطاء السوء وإن كانت توجب حقاً عليه لله تعالى أو لا دي كنع الزكاة والفصب فالتوبة منها ها ذكرنا و ترك المغلمة حسب إمكانه بان يؤدي الزكاة ويرد المنصوب أو بدله وان عجز عن ذلك نوى رده مق قدو المغلمة حسب إمكانه بان يؤدي الزكاة ويرد المنصوب أو بدله وان عجز عن ذلك نوى رده مق قدو

وأما الدافع عن نفسه فمثل أن يشهد المشهود عليه بجرح الشهود أو تشهد عاقلة الماترخطأ بجرح الشهود الذين شهدوا به لما فيه من دفع الدية عن أنفسهم فان كان الشاهدان بالجرح فقيرين احتمل قبول شهادتهما لانهما لا يحملان شيئاً من الدية واحتمل أن لا تقبل لانه يخ فأن يوسرا قبل الحول فيحملا وكذاك الحلاف في البعيد الذي لا يحمل لبعده فانه لا يأمن أن يموت من هو أقرب منه قبل الحول فيحمل ولا تقبل شهادة الضامن للمضمون عنه بقضاء المق أو الابراء منه ولا شهادة أحمد الشفيعين على الآخر باسقاط دينه أو استيفائه ولا بعض من أوصي له بمال على آخر بما يبطل وصيته اذا كانت وصيته بحصل باسقاط دينه أو استيفائه ولا بعض من أوصي له بمال على آخر بما يبطل وصيته اذا كانت وصيته بحصل باسقاط دينه أو استيفائه ولا بعض من أوصي له بمال على آخر بما يبطل وصيته اذا كانت وصيته بحصل بالشاهد به متهم لما يحصل بشهادته من نفع نفسه ودفع الضرر عنها فيكون شاهداً لنفسه

وقد قل الزهري مضت السنة في الاسلام أن لأنجرز شهادة خصم ولا ظنين والظنين المتهم، وروى طاحة بن عبد الله بن عوف قل: قفى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لاثهادة لخصم ولا ظنين . وممن رد شهادة الشريك الشريكه شريح والنخمي والثوري والشافي واصحاب الرأي ولا نعلم فيه مخالفاً

عليه فان كان عليه فيها حق في البدن وكان حقا لآدمي كالقصاص وحد القذف فالمشترط في البوبة المتمكن من نفسه ببذلها المستحق وان كن حقا لله تمالى كحد الزنا وشرب الحمر فتوبته بالدم والعزم على توك المود ولا يشترط الاقرار به فان كان ذلك لا يشتهر عنه فالاولى له ستر نفسه والتوبة فيا بينه و بين الله تمالى لان النبي عَلَيْكِي قال « من أنى شيئا من هذه القاذورات فليستمر بستر الله فان من ابدى لنا صفحته الهنا عليه الحديم فن المامدية حين أقرت بالزنا لم ينكر عليها النبي عَلَيْكُو فلا وان كانت معصينه مشهورة فذكر القاضي أن الاولى به الاقرار لينام عليه الحد لانه إذا كان مشهوراً فلا فئدة في ترك إفامة الحد عليه .

قل شيخنا والصحيح ان ترك الاقرار أولى لان النبي عَلَيْكُ عرض للمقر عنده بالرجوع عن الاقرار فعرض لما عز والمقر عنده بالسرقة بالرجوع مع اشتهاره عنه باقراره وكره الاقرار حتى قيل إنه لما قطع السارق كنما أسف وجهه رمادا ولم يرد الاسر بالاقرار ولا الحث عليه في كتاب ولاسنة ولا يصبح له قياس انما ورد الشرع بالستر والاستنار والتمريض المقر بالرجوع عن الاقرار وقل لهزال وهوالذي امرماء ابا بالاقرار هياهزال لو سترت بثوبك لكان خيراً لك» وقل أساب الشافعي توبة هذا اقراره ليقام عليه الحد وليس بصحيح لما ذكرنا ولان التوبة توجد حقيقها بدون الاقرار وهي تجب ماقبلها كما ورد في الاخبار مع مادلت عليه الايات في منفرة الذنوب بالاستغار وترك الاسرار وأما البدعة فالتوبه منها بالاعتراف بها واعتقاد ضد ماكان يعتقد منها

( فصل ) وإن شهدالشريك اشريكه في غير ماهو شريك فيه أو الوكيل ليوكاه في غير ماهو وكيل فيه أو العدود أو الوارث لموروثه بمال أو بالجرح بعد الاندمال أوشهد أحد الشفيعين بعد أن أسقط شفعته على الآخر باسقاط شفعته أو أحد الوصيين بعد سقوط وصيته على الآخر بما يسقط وصيته أو كانت احدى الوصيتين لانزاحم الاخرى ويحو ذلك مما لاتهمة فيه قبلت لان المقتفي القبول الشهادة متحقق والمانع منتف فوجب قبولها عملا بالمقتفي

### (مسئلة) قال ( ولا تقبل شهادة من يعرف بكثرة الفلط والغفلة )

وجلته إنه يمتبر في انشاهد أن يكون موثوقا بقوله لتحصل غلبة الظن بصدقه ولذلك اعتبرنا؛ المدالة ومن يكثر غاطه وتغفله لايوثق بقوله لاحتمال أن يكون من غلطاته فربما شهد على غير من استشهدعليه أو لهنير مناستشهد به واذا كان مغفلا فربما استزله المسمم بنير شهادته فلا شخصل الثقة بقوله ولا يمنع من الشهادة وجود علط نادر أو غنلة نادرة لان أحداً لايسلم من ذاك فلو منع ذلك الشهادة لانسد بأنها فاعتبرنا الكثرة في المنع كما اعتبرنا كثرة الماصي في الاخلال بالمدالة

﴿ سَنَّالًا ﴾ ( ولا يعتبر أصلاح الممل وعنه يعتبر في أنائب أصلاح العمل سنة)

ظاهر كلام احمد والخرق انه لا يعتبر في ثبرت أحكام اتوبة من قبول الشهادة وصة الولاية في النكاح إصلاح العمل الا أن يكون فنه اشهادة بالزنا فلم يكل عدد الشهود فانه يكي عبرد التوبة من غيراعتبار اصلاح وماعداه فلاتكني فنه اشهادة بالزنا فلم يكل عدد الشهود فانه يكي عبرد التوبة من غيراعتبار اصلاح وماعداه فلاتكني التوبة حتى تعنبي عليه سنة تظهر فيها توبته و بيين فيها صلاحا وهذا رواية عن أحمد حكاها أبو الحدال بلان الله تعالى قال (الاالذين تابوا من بعد ذاك وأصلحوا) وهذا نص فنه غيري تنقبول شهادتهم عمله تشي الماهم ولان عررضي الله عنه المضرب صبيعاً أمر بهجران حتى بلغته توبته فامر ان لايكلم الا بعد سنة ولنا قوله عليه السلام والتوبة تجب مقبلها و وقوله ها تناثب من الذنب كن لاذنب له ولانالمغرة وهو أعظم الذنور فحالت الاحكام ولان اتوبة وعدامه عليها المختلاف اللفظين ودليل ذلك قول عر لايي بكرة تب أقبل شهادتك ولم يعتبر أمر آخر ولان من كان غاصبا فرد ما في يديه او مانماً لذكاة فأداها و تاب الى الله عز وجل قد حصل منه الاصلاح من كان غاصبا فرد ما في يديه او مانماً لذكاة فأداها و تاب الى الله عز وجل قد حصل منه الاصلاح من كان غاصبا فرد ما في يديه الم من التوبة عمل بدعة وكانت توتبه بسبب الضرب والمجران فيحتمل انه اظهر انتوبة تسمرا بخلاف مسئلتنا وقد بدعة وكانت توتبه بسبب الضرب والمجران فيحتمل انه اظهر انتوبة تسمرا بخلاف مسئلتنا وقد فكم القاضي ان التائب من البدعة يعتبر له سنة لحديث صبيغ رواه احمد في الورع قال ومن علامة ذكم القاضي ان التائب من البدعة يعتبر له سنة لحديث صبيغ رواه احمد في الورع قال ومن علامة ذكم القاضي ان التائب من البدعة يعتبر له سنة لحديث صبيغ رواه احمد في الورع قال ومن علامة في الورع قال ومن علامة

# « مسئلة » قال ( وتجوز شهادة الاعمى اذا تيةن الصوت )

روي هذا عن علي وابن عباس وبه قال ابن سيرين وعطاء والشمبي والزهري ومالكوابنابي ليلي واسحاق وابن المنذر

وقال ابو حنيفة والشافعي لاتقبل شهادته وروي ذلك عن النخعي وابي هاشم واختلف عن المحسن واياس وابن ابي ليلى وأجاز الشافعي شهادته بالاستفاضة والترجمة واذا أقر عند أذنه ويد الاعمى على رأسه ثم ضبطه حتى حضر عند الحاكم فشهد عايه ولم يجزها في غير ذلك لان من لا مجوز شهادته على الافعال لا مجوز على الاقوال كالصبي ولان الاصوات تشتبه فلا يحصل اليقين قلم بجر أن يشهد بها كالحط

ولنا قوله تعالى ( واستشهدوا شهيدين من رجالكم ) وسائر الآيات في الشهادة ولانه رجل عدل مقبول الرواية فقبلت شهادته كالبصير وفارق الصبي فانه ايس برجل ولاعدل ولامقبول الرواية ولان السمع أحد الحواس التي يحصل بها اليقين وقد يكون المشهود عليه من ألفه الاعمى وكاثرت صحبته له وعرف صوته يقيناً فيحب أن تقبل شهادته فها تيقنه كالبصير ولا سبيل إلى انكار حصول البقين في بعض الاحوال

توبته ان يجتنب من كان يواليه من اهل البدع ويوالي من كان يعاديه من اهل السنة والصحيح ان التوبة من البدعة كنبرها الا ان تكون التوبة تغمل بدبب الاكراه كتوبة صبيغ فيمتبر له مكة يظهر ان توبته عن اخلاص لاعن اكراه وللحاكم ان يقول للمنظ هر بالممصية تباقبل شهادتك وقال مالك لااعرف هذا قال الشافعي وكيف لا يعرفه وقد امر النبي عَيَّا التَّهِ بالتوبة وقده عمر لا بي بكرة ؟ همسئلة كه ( ولا تقبل شهادة القاذف حتى يتوب )

وجلة ذلك ان الهاذف اذا كان زوجا غقى قذفه ببينة او لمان او كان اجبيا غققه بالينة او بأقرار المقذوف لم يتعلى بتذنه فسق ولاحد ولارد شهادة وان لم يحقى قذفه بشي، من ذلك تعلق به وجوب الحد عليه والحكم بفسقه ورد شهادته نقوله تمالى (والذين يرمون المحصنات تم لمياتوا بأربعة شهداء فاجلاوهم ثمانين جلاة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واولئك م الفاسقون) فان تاب لم يسقط عنه الحد وزل الفسق بلا خلاف و تقبل شهادته عندنا روي ذلك عن عمر و ابي لدرداء وابن عباس وبه قال عطاء وطاوس و بحاهد والشمي والزهري وعبد الله بن عتبة وجعفر بن ابي ثابت والد الزناد ومالك والشافعي والبي واسحاق و ابو عبيد و ابن المنذر وذكره ابن عبد البر عن يحيى بن سميد وربيعة وقال شريح والحسن والنخعي وسعيد بن جبير واثوري وأصحاب الرأي لا تقبل شهادته وربيعة وقال شريح والحسن والنخعي وسعيد بن جبير واثوري وأصحاب الرأي لا تقبل شهادته وابن الجلد و إن الم يتب والخلاف معه في فيصلين:

قال قادة السمع تماعة كقيافة البصر ولهذا قال أصحاب الشافي تقبل شهادته فيا يثبت بالاستفاضة ولا يثبت عنده حتى يسمعها من عدلين ولا بد أن يسرفها حتى يسرف عدانتها فاذا صح أن يعرف الشاهدين صح أن يعرف المقر ولا خلاف في قبول روايته وجواز استهاء من زوجته اذا عرف صوتها وصحة قبوله النكاح وجواز اشتباء الاصوات كجواز اشتباء الصور وفارق الافعال فان مدركا الرؤية وهي غير ممكنة من الاعمى والاقوال مدركها السمع وهو يشارك البصير فيه وربا زاد عليه ويفارق الخط فانه لو تيقن من كتب الخط أو رآه وهو يكتبه لم يجز أن يشهد بما كتب فيه اذا ثبت هذا فانه لا يجوز أن يشهد إلا اذا تيقر الصوت وعلم المشهود عليه يقيناً فان جوز أن يشهد به كالواشته على البصير المشهود عليه فلم يعرفه أن يكون صوت . غيره لم يجز أن يشهد به كالواشته على البصير المشهود عليه فلم يعرفه

( فصل ) فان تحمل الشهادة على فعل ثم عي جاز أن يشهد به اذا عرف المشهودعايه باسمه ونسه و ويهذا قال الشافعي وقال ابو حنيفة لاتجوز شهادته أصلا لانه لايجوز أن يكون حاكما

ولنا ماتقدم ولان العمى فقد حاسة لأنخل بالتكايف فلم يمنع قبول اشهادة كالصمم ويفارق الحكم فانه يعتبر له من شروط الكمال مالا يعتبر للشهادة ولذلك يعتبر له السمع والاجتهاد وغيرهما فان لم

(أحدهما) انه عندنا تسقط شهادته بالقذف إذا لم يحققه وعند أبي حنيفة ومالك لاتسقط الا بالجلذ (وانثاني) انه ان تاب قبلت شهادته وإن جلد وعند ابي حنيفة لا تقبل وتعلق لقول الله تعالى (ولا تقباوا لهم شهادة أبداً) وبما روى ابن ماجة باسناده عن عرو بن شعيب عن ابيه عنجده قال قل رسول الله والمنظم المسلم واحتج في المصل الا خر بان القذف قبل حصول الجلد يجوز ان تقوم به البينة فلا يجب به التفسيق

ولنا في الفصل الثاني إجماع الصحابة رضي الله عنهم فانه روي عن عمر رضي الله عنه أنه كان يقول لابي بكرة حين شهد على الفيرة بن شعبة تب أقبل شهادتك ولم ينكر ذلك منكر فكان إجماعا قال سعيد بن السيب شهد على الفيرة بن شعبة ثلاثة رجال أبو بكرة وشبل بن معبد ونافع بن الحارث ونكل زياد فجلد عمر الثلاثة وقال لهم عمر توبوا تقبل شهادتكم فتاب رجلان وقبل عمر شهادتها وأبي أبو بكرة فلم يقبل شهادته وكان قد عاد مثل النصل من العبادة ولانه تاب من ذنبه فقبلت شهادته كالتائب من الزنا يحققه ان الزنا أعظم من القدف به وكذلك قتل النفسانتي حرم الله وسائر الدنوب إذا تاب ذعاما قبلت شهادته فهذا أولى . وأما الآية فعي حجة له لأنه استنبى التائبين بقوله تعالى إلا الذين تابوا) والاستشاء من النفي إثبات فيكون تقديره إلا الذين تأبوا فقبلوا شهادتهم وليسوا بفاسقين فان قالوا انما يعود الاستشاء الى الجلة انتي تليه بدليل انه لا يدود الى الجلد قانا بل يعود إليه ايضا لان هذه الجل كلها كالجلة الواحدة إليه ايضا لان هذه الجل كلها كالجلة الواحدة

يعرف المشهود عليه باسمه ونسبه لكر تيقن صوته لكثرة إنف له صح أن يشهد به أيضاً لما ذكرنا في أول المسئلة

وإن شهد عند الحاكم ثم عي قبل الحكم بشهادته جاز الحكم بباوبهذا قال الشافعي وابو يوسف ومحمد ، وقال الشهادة مع صحة النطق فمنع الحكم بها كالفسق

ولنا إنه معنى طرأ بعد اداء الشهادة لايورث تهمة في حال الشهادة فلم يمنع قبولها كالموت فارق الفسق في نه بورث تهمة حال الشهادة

( فصل ) ولا تجوز شهادة الاخرس بحال نص عليه احمد رضي الله عنه فقال لاتجوز شهادة الاخرس قيل له وإن كتبها ? قال لاأدري وهذا قول أصحاب الرأي ، وقل مالك والشافعي وابن المنذر تقبل اذا فهمت اشارته لانها نقوم مقام نعقه في أحكامه من طلاقه و نكاحه وظهاره وإبلائه فكذلك في شهادته واستدل ابن النذر بان النبي صلى الله عايسه وسلم شار وهو جالس في الصلاة إلى الناس وهم قيام أن اجلسوا فجاسوا

فيعود الاستثناء إلى جميعها الا ما منع. ولهذا لما قال النبي عَلَيْنَا الله المحالية المنازجل الرجل في بته ولا يجلس على تكرمته الا باذنه » عاد الاستثناء إلى الجانين جميعاً ولان الاستثناء يغاير ما قبله فعاد الجل المعطوف بعضها على بعض بالواو كالشرط ذنه لوقال امرأته طالق وعبده حر ان لم يتم عاد الشرط اليها كذا الاستثناء بل عود الاستثناء الى الشهادة أولى لان رد انشهادة هو المأمور به فيكون الحسكم والتفسيق خرج مخرج الخبر وانتعايل لرد الشهادة فعود الاستثناء الى الحكم المقصود اولى من رده الى التعليل وحديثهم ضعيف يرويه الحجاج بن أرطاه وهو ضعيف قال ابن عبدالبر لميرفعه في روايته حجة ، وقد روي من غير طريقه ولم يذكر فيه هده الزيادة فدل ذلك على آبا من غلطه ويدل على خطئه فبول شهادة كل محدود في غير المقذوف بعد ثبوته ثم لو قدر صحته ف لمراد به غلطه ويدل على خطئه فبول شهادة كل محدود في غير المقذوف بعد ثبوته ثم لو قدر صحته ف لمراد به من لم يتب بدليل كل محدود تاب سوى هذا .

وأما الفصل الاول فدليلنا فيه الآية فانه رتب على بي المحصنات ثلاثة أشياء إبجاب الجاد ورد الشهادة والفسق فيجب أن يثبت رد الشهادة بوجود الرمي الذي لم يمكنه تحقيقه كالجلد ولان الرمي هو المحصية والذنب الذي يستحق به المقوبة وتأبت به المصية الموجبة ردالشهادة، والحد كفارة وتعاببر فلا يجوز تعليق رد الشهادة به ، وإنما الجلد ورد الشهادة حكمان للقذف في بتان جيماً به وتحلف استيفاء أحدهما لا يمنع ثبوت الآخر ، وقولهم إنا يتحقق بالجلد لا يصح لأن الجلد حكم القذف الذي تعقيقه فلا يستوفى فبل تحقق القذف ، وكيف يجوز أن يستوفى حد قبل تحقق سببه ويصير متحققاً بعده هذا باطل

ولنا أنها شهادة بالاشارة فلم تجز كاشارة الناطق، يحققه أن الشهادة يعتبرفيها اليقين والذلك لا يكتنى باعاء الناطق ولا يحصل اليقين بالاشارة وانما اكتني باشارته في أحكامه المحتصة به للضرورة ولا ضرورة ههنا ولهذا لم يحز أن يكون حاكما ولان الحاكم لا يمضي حكمه اذا وجد حكمه بخطه تحت ختمه ولم يذكر حكمه والشاهد لا يشهد برؤية خطه فلأن لا يحكم بخط غيره أولى

وما استدل به ابن المنذر لا يصح فان النبي صلى الله عليه وسلم كان قادراً على المكلام وعسل باشارته في الصلاة، ولو شهد الناطق بالإيماء والاشارة لم يصح اجماعا فعلم أن الشهادة مفارقة لنبرها من الاحكام

(مسئلة ) (قال ولا تجوز شهادة الوالدين وان علوا للولد وان سفل ولا شهادة الولد وان سفل لمها وان علوا)

ظاهر المذهب ان شهادة الوالد لولده لاتقبل ولا لولد ولده وان ســفل وسواء في ذلك ولد البنات ولاتقبل ثمهادة الولدلوالدهولا لوالدته ولاجده ولا جدته من قبل أبيه وامه وان

( فصل ) والقاذف فيالشم تردشهادته وروايته حتى يتوب والشاهد بالزناإذالمَتكل البينة تقيل روايته دون شهادته وحكى عن الشافعي ان شهادته لاترد

ولنا أن عمر لم يقبل شهادة ابي بكرة وقال له تب اقبل شهادتك وروايته مقبولة ولا نعلم خلافا في قبول رواية أبي بكرة مع رد عمر شهادته

مسئلة ﴾ ( وتوبته أن يكذب نفسه وقيل ان علم صدق نفسه فتوبته أن يقول فدندمت على ماقلت ولا أعود إلى مثله وأتا تائب إلى الله تمالى منه )

ظاهر كلام احد والخرق أن توبة القاذف اكذابه نفسه فيقول كذبت فياقات وهذا منصوص الشافي واختيار الاصطخري من أصحابه قال ابن عبد البر وممن قال هذا سعيد بن المسيب عن عرعن وعطاء والشمبي وإسحاق وابرثور وابوعبيدة لماروي عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن عرعن النبي وينطق أنه قال في قول الله تعالى ( إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فان الله غفور رحيم) قال توبته إكذاب نفسه ولأن عرض المقذوف يلوث بقذفه فاكذابه نفسه يزيل ذلك التلويث فنكون التوية ، وذكر القاضي أن القذف أن كان سبا فالنوبة منه إكذاب نفسه وإن كان شهادة فالتوبة منه أن يقول القذف حرام باطل ولن أعود إلى ما تأت وهذا قول بعض أصحاب الشافعي قل وهو الذهب لا نه قد يكون صادقا فلا يؤمر بالكذب والملمر محمول على الاقرار بالبطلان لا نه نوع إكذاب . قال شيخنا والاولى انه متى علم من نفسه الصدق فيا قذف به فتوبته الاستغفار نوع إكذاب . قال شيخنا والاولى انه متى علم من نفسه الصدق فيا قذف به فتوبته إكذاب نفسه والاقرار ببطلان ما قاله ومحربه فانه لا يعود إلى مثله وان لم يعلم صدق نفسه فتوبته إكذاب نفسه والاقرار ببطلان ما فله من نفسه الصدق نفسه فتوبته إكذاب نفسه والاقرار ببطلان ما قاله والمناه المناه والما على المناه المناه المناه والمناه والمناه والمناه المناه والمناه والمناه والمناه والمناه والمناه والمناه والناه والمناه وال

علوا وسواء في ذلك الآباء والامهات وأباؤهما وأمهاتها وبه قال شريح والحسن والشعبي والنخمي ومالك والشافعي والسحاق وأبو عبيد وأصحاب الرأي

ورويعن أحدر حه الله رواية ثاتية تقبل شهادة الابن لابيه ولا تقبل شهادة الاب الابن في حكم مال الاب له ان يتملكه إذا شاء فشهادته له شهادة انفسه او يجربها انفسه نفعاً قال النبي حكم مال الاب له ان يتملكه إذا شاء فشهادته له شهادة انفسه او يجربها انفسه نفعاً قال النبي هانت ومالك لابيك وقال «ان أطيب ما أكل الرجل من كسبه وان أولاد لم من أطيب كسبكم في كوا من أمو الهم » ولا يوجد هذا في شهادة الابن لابيه وعنه رواية ثالثة نقبل شهادة كل واحد منها له المناه عنه المن كل واحد منها لا ينتفع بما يثبت للآخر من ذلك فلا تهمة في حقه وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ان شهادة كل واحد منها للآخر مقبولة

وروي ذلك عن ثمر يح وبه قل عمر بن عبد العزيز وأبو ثور والمزيد واسحاق وابن المنذر لمموم الاَيَات ولانه عدل تقبل شهادته في غير هذا الموضع فتقبل شهادته فيه كالاجنبي ولنا ماروى الزهري عن عروة عن عائشه عن النبي علي الله الماروي الزهري عن عروة عن عائشه عن النبي علي الله الماروي الزهري عن عروة عن عائشه عن النبي علي الله الماروي الزهري عن عروة عن عائشه عن النبي علي الله الماروي الزهري عن عروة عن عائشه عن النبي علي الله الماروي الزهري عن عروة عن عائشه عن النبي علي الله الماروي الزهري عن عروة عن عائشه عن النبي علي الله علي النبي الماروي الزهري عن عروة عن عائشة عن النبي علي الله عن النبي الله عن النبي الله عن النبي الماروي الزهري الله عن النبي الله عن الله عن الله عن النبي الله عن الل

سواء كان القذف بشهادة او سب لا نه قد يكون كاذبا في الشهادة صادقا في السب، ووجه الاول ان الله تمالى سمى القاذف كاذبا على الاطلاق بقوله سبحانه ( فاذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون ) فتكذيب الصادق نفسه يرجع إلى انه كاذب في حكم الله تعالى، وإن كان في نفس الامر صادقا

( فصل ) ولا يشترط في الشهادة الحرية بل تجوزشهادة العبدقي كل شي إلافي الحدود والقصاص على احدى الروايتين وتجوز شهادة الامة فيما تجوز فيه شهادة النساء

المنكلام في هذه المسئلة في ثلاثة فصول (أحدها) في قبول شهادة المبد في اعدا الحدود والقصاص والمذهب انها مقبولة . روي ذلك عن علي وأنس رضي الله عنهما قال أنس ماعلت ان أحداً ردشها درج المنبد وبه قال عروة وشريح وإياس وابن سيرين والبتي وأبو ثور وداود وابن المنفر ، وقال مجاهد والحسن وعطاء ومالك والاوزاعي والثوري وابو حنيفة والشافهي وابو عبيد لاتقبل شهادته لائه غير ذي مروءة ولائمها مبنية على المكال لاتقبض فلم يدخل فيها المبد كالميراث ، وقال الشافي والنخي والحكم تقبل في الشيء اليسير

ولنا عوم آیات الشهادة وهو داخل فیها فانه من رجالنا وهوعدل تقبل روایته وفتیاه وأخباره الدینیة ، وروی عقبة بن الحارث قال : تزوجت ام بحیی بنت أبی اهاب فجاءت أمة سودا. فقالت قد أرضعتكما فذكرت ذلك لرسول اللة و الله فقطی فقال ( و كیف و قد زعت ذلك » مثنق علیه ( المغنی والشرح السكبیر ) ( الجزء الثانی عشر )

ولا ذي فمر على أخيه ولا ظنين في قرابة ولاولاء » والظنين المتهم والاب يتهم لولده لان ماله كاله يا ذكر اولان بينها بعضية فكأنه يشهد انفسه ولهذا قال عليه السلام « فاطمة بضمة مني يريبني مارابها » ولانه متهم في الشهادة لولده كتهمة المدو في الشهادة على عدوه و لخبر أخص من الايات فتخص به فصل ) فأما شهادة احدها على صاحبه فتقبل نصعليه احمد وهذا قول عامة أهل المهم ولم اجد عن احمد في الجامع فيه خلافا وذلك لقول لله تمالي (كونوا قوامين بالقسط شهداء للهولو على انفسكم أو الوالدين والاقربين ) فأمر بالشهادة عليهم ولو لم تقبل لما أمر بها ولانها أنما ردت للتهمة في إيصال النفع ولا تهمة في شهادته عليه فوجب ان تقبل كشهادة الاجنبي بل أولى فان شهادته لنفسه لما ردت للتهمة في العبرد رواية اخرى ان شهادة المتهمة في العبرد رواية اخرى ان شهادة المتهادة الاجنبي على المعرد رواية اخرى ان شهادة المتهادة عليه كالفاسق

وقال بعض الشافعيه لاتقبل شهادة الابن على أبيه في قصاص ولا -د قذف لانه يلايقتل بة تله ولا يحد بقذفه فلا يلزمه ذلك والمذهب الاول لماذ كرنا ولانه يتهم له ولا يتهم عليه فشهادته عليه أبلغ في الصدق كاقراره على نفسه

(فصل) وان شهد اثنان بطلاق ضرة أمهما وقذف زوجها لها فبنتشهادتها لان حق أمهما

وفي رواية إلى داود فقلت بارسول الله انها لكاذبة فقال « وما يدريك وقد قالت ماقالت ؟ دعما عنك» ولا نه عدل غير متهم فتقبل شهادته كالحر و قولم ليس له مروءة منبوع بل هو كالحرينقسم إلى من له مروءة، ومن لامروءة له ،وقد يكون منهم العلماء والامراء والصالحون والا تقياء سئل اياس ابن معاوية عن شهادة العبد فقال أنا ارد شهادة عبدالعزيز بن صهيب، وكان منهم زياد بن أبي عياش من العلماء والزهاد وكان عربن عبدالعزيز برفع قدره ويكرمه ومنهم عكرمة مولى ابن عباس من العلماء الثقات وكثير من الموالي كانوا عبيدا وأبناء عبيد لم يحدث فيهم بالاعتاق الا الحرية وهي لاتغير ظبماً ولا تحدث علما ولا دينا ولا مروءة ولا يقبل منهم الا من كان ذا مروءة ولا يعمل قياس الشهادة على الميراث فان الميراث خلافة للوروث في ماله وحقوقه والعبد لا يمكنه الخلافة لان ما يصيراليه يملكه سيده فلا يمكن أن يخلف فيه ولان الميراث يقتضي التمليك والعبد لا يمكنه الشهادة على العدالة التي سيده فلا يمكن أن يخلف فيه ولان الميراث يقتضي التمليك والعبد لا يمكنه الشهادة على العدالة التي هي مظنة الصدق وحصول اشقة من القول والعبد أهل لذلك فوجب أن تقبل شهادته

﴿ النصل الثاني ﴾ ان شهادته لاتقبل في الحدود وفي القصاص احتمالان ( أحدهما) تقبل شهادته فيه لا أنه حق آدي ، ولا يصح الرجوع عن الاقرار به أشبه الاموال

(والثاني) لاتقبل لا نه عقوبة بدنية تدرأ بالشبهات فأشبه الحد وقد ذكرنا في هذا السكتاب في المقوبات كلها في المقوبات كلها والقصاص روايتين وكذلك ذكره الشريف وابو الخطاب فانها ذكرا في المقوبات كلها روايتين ( احداهما ) تقبل لما ذكرنا ولا نه رجل عدل فتقبل شهادته فيها كالحروانثانية لا تقبل وهي

لايزداد به وسواء كان المشهود عليه إياجها أو اجبيا وتوفير الميراث لايمنع قبول الشهادة بدليل قبول شـهادة الوارث لموروثه

( فصل ) وتجوز شهادة الرجل لا به من الرضاعة وأيهمنها وسائر أقاربه منهالانه لانسب بينهما يوجب الانفاق والصلة وعتق أحدهما على صاحبه وتبسطه في ماله مخلاف قرابة النسب

### « مسئلة » قال (ولا السيد لمبده ولا العبد لسيده )

أما شهادة السيد لمبده فغير مقبولة لان مال العبد لسبده فشهادته له شمادة لنفسه ولهذا قال النبي وَلَيْظِيَّةُ « من باع عبداً وله مال فماله البائع الا ان يشترطه المبتاع » ولانعلم في هذا خلاة ولاتقبل شهادته له أيضاً بنكاح ولالامته بطلاق لان في طلاق امته تخليصها له واباحة بضهها له وفي نكاخ العبد نفع له ونفع مال الانسان نفع له ولا تقبل شهادة العبد لسيده لانه يتبسط في مال سيده وينتفع به ويتصرف فيه وتجب نفقته منه ولا يقطع بسرقته فلا تقبل شهادته له كالابن مماييه

ظاهر المذهب لان الاختلاف في قبول شهادته في الامو ال نقص وشبهة فلم تقبل شهادته فيايندوي والشبهات ولانه ناقص الحال فلم تقبل شهادته في الحد واقصاص كالمرأة

(الفصل انثالث) ان شهادة الامة تقبل فيا تقبل فيه شهادة انساء قياساً عليهن فان النساء لا تقبل شهادتهن في الحدود والقصاص واناتقبل في المال او شبه والامة كالحرة فيا عداهما وقد دل عليه حديث عقبة بن الحارث: وحكم المكالب والمدبر وأم الولدو المعتق بمضه حكم القن فياذكر نالان الرق فيهم وقدروي عن عمر رضي الله عند أنه لا يجوز شهادة الكانب وبه قل عطاء والشعبي والنخمي

ولما ماذكرناه في المبد ولا نه اذا ثبت الحركم في القن ففي هؤلاء أولى

( فصل ) وتجوزشهادة الاصم في الرئيات وعلى المسموعات قبل صمه اما شهادته على المرئيات فهو فيها كالذي يسمع فتقبل شهادته فيها كالذي يسمع فتقبل شهادته فيها وتجوز شهادة الاعمى على الافعال التي رآها قبل الدمى اذا عرف المشهود عليه باسمه ونسبه

﴿ مسئلة ﴾ ( وتَّجوز شهادة الاعبي في المسموعات اذا تيقن الصوت وبالاستفاضة )

روي هذا عن على وابن عباس وبه قال ابن سيرين وعطاء والشعبي والزهري ومالك وابن أبي ليلى وإسحاق وابن المنذر ، وقل ابو حنيفة والشافي لاتقبل شهادته ، وروي ذلك عن النخمي وابي هاشم وا-تلف فيه عن الحسن واباس وابن أبي لبلى وأجاز الشافي شهادته بالاستفاضة والترجمة اذا أقر عند أذنه و د الاعمى على رأسه ثم ضبطه حتى حضر عند الحاكم فشهد عليه ولم مجزها في غير ذلك لان من لا يجوز شهادته على الافعال لا يجوز على الاقوال كالصبي ولأن الاصوات تشتبه فلا يحصل اليقين فلم يجز أن يشهد بها كالحط

# د مسئلة ، قال ( ولا الروج لامرأته ولا المرأة لروجها )

وبهذا قال الشافي والنخي ومالك وإسحاق وأبوحنيفة وأجاز شهادة كل واحد منها لصاحبه شريح والحسن والشافي وأبوثور لانه عقد على منفعة فلا يمنع قبول الشهادة كالاجارة، وعن احمد رواية أخرى كقولم . وقال الثوري وابن أبي ليلي تقبل شهادة الرجل لامرأته لانه لا تهمة في حقه ولا تقبل شهادتها له المال فهي متهمة لذلك

ولنا ان كل واحد منها يرث الآخر من غير حجب وينبسط في ماله عادة فلم تقبل شهادته له كلابن مع أبيه ولان يسار الرجل بزيد نفقة امرأ به ويسار الرأة تزيد به قيمة بضمها المهاوك لزوجها فكان كل واحد منها ينتفسع بشهادته لصاحب فلم تقبل كشهادته لمفسه ، ويحقق هذا ان مال كل واحد منها يضاف إلى الآخر . قال الله تعالى (وقرن في بيوتدكن) وقال (لا تدخلوا بيوت النبي الخاف البيوت النبي) وقال (لا تخرجوهن من بيوتين) وقال عمر فاضاف البيوت اليمن تارة وإلى النبي ويكاني أخرى ، وقال (لا تخرجوهن من بيوتين) وقال عمر المنادة من هذه الوجوه كلها

ولنا قول الله تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) ولا نا رجل عدل متبول الرواية ولان السمع أحدالحواس شهادته كالبصير وفارق الصبي فانه ليس برجل ولا عدل ولا ، قبول الرواية ولان السمع أحدالحواس التي يحصل بها اليقين وقدي كون الشهود عليه عن ألفه الاعمى و كثرت محبته لا وعرف صوته يقينا فلايشك فيه فوجب أن تقبل شهادته فيا تيقنه كالبصير ولهذا أجاز الشافي وأسحابه شهادته بالاستفاضة ولا تثبت عندهم حتى يسمعها من علين ولا بد ان يعرفهما حتى يعرف عدالهما فاذا صبح ان يعرف الشاهدين صبح ان يعرف المقر ولا خلاف في قبول روايته وجواز استماعه من زوجته إذا عرف الشاهدين صبح ان يعرف المقر ولا خلاف في قبول روايته وجواز المتباء الصفة وفارق الافعال فان مدركا الرؤية وهي غير بمكنة من الاعمى والاقوال مدركا السمع وهو يشارك البصير فيه وربما زاد عليه ويفارق الحظ فانه لو تيقن من كتب الخط او رآه يكتبه لم يجز ان يشهد بما كتب فيه إذا ثبت هذا فانه لا يجوز ان يشهد الا اذا تيقن الصوت وعلم المشهود عليه يقيناً فان جوز ان يشهد به كا لو اثقبه على البصير المشهود عليه فلم يعرفه

ومسئلة ﴿ وتجوز في الرئيات التي تحملها قبل العمى اذا عرف الفاعل باسمه و نسبه وما يتديز به ﴾ وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة لا تجوز شهادته أصلا لانه لا مجوز ان يكون حاكما

ولنا ما تقدم في المسئلة قبلها ولان العمي فقد حاسة لا يخل بالتكليف فلم يمنع قبول الشهادة

### افر مسئلة ﴾ قال ( وشهادة الاخ لاخيه جائزة)

قال ابن المنذر أجم اهل العلم على ان شهادة الاخ لاخيه جائزة روي هذا عن ابن الزبير وبه قال شريح وعمر بن عبـــد،العزيز والشعبي والنخعي واثوري ومالك والشافعي وأبو عبيد وإسحاق وأبوثور وأصحاب الرأي

وحكي عن ابن المنذر عن الثوري الهلا تقبل شهادة كل ذي رحم محرم . وعن مالك انه لا تقبل شهادته لاخيه إذا كان منقطاً اليه في صلته وبره لانه متهم في حقه. وقل أبن المنذر قال مالك لانجوز شهادة الاخ لاخيه في النسب وتجوز في الحقوق

رلنا عموم الآيات ولانه عدل غير متهم فتقبل شهادته له كالاجنبي ولا يصح القياس على الوالد والولد لان ينها بمضية وقرابة قوية بخلاف الاخ

( فصل ) وشهادة العم وابنه والخال وابنه وسائر الافارب أولى بالجواز فان شهادة الاخ إذا أجيزت معقربه كانتنبيها علىشهادةمن هو أبعد منه بطريق الاولى

كالصمم وفارق الحسكم فانه يعتبر له من شروط السكال ما لا يعتبر للشهادة ولذلك يعتبر له السم والاجتهاد وغيرهما .

﴿ مسئلة﴾ ( فان لم يسرف المشهود عليه باسمه ونسبه ولم يعرفه الا بعينه قبلت شهادته أيضاً لما ذكرنا في المسئلة الاولى )

وهذا قول القاضي ويصنه للحاكم بما يتميز به قال ثيخنا ويحتمل ان لا تقبل لان هذا مما لا ينضبط غالبا ومسئلة ﴾ ( وان شهد عند الحركم ثم عمي تبلت شهاد 4 وجزر الحسكم بها )

وبهذا قال الشافعي وأبو يوسف وعُمد وقال أبو حنيفة لا يجوز الحكم لانه ماني عذع قبول الشهادة مع صحة النطق فمنع الحكم بها كالفسق

ولنا أنه معنى طرأ بعد اداء لا يورث تهمة في حل الشهادة فلم بمنع قبولها كالموت وفارق الفــق فانه يورث تهمة حل الشهادة

﴿مسئلة﴾ ( وشهادة ولد الزنا جائزة في الزبا وغيره )

هذا قول اكثر اهل العلم منهم عداء والحسن والشعبي والزهري والشافعي واسحاق وابو عبيد وابو عبيد وابو عبيد وابو حنيفة واصحابه وقال مالك والليث لا تجوز شهادته في الزنا وحده لانه منهم فان العادة فيمن فعل قبيحاً انه يحب ان يكون له نظراء وحكي عن عنهان انه قل ودت الزانية ان انساء كلهن زنين ولنا عموم الآيات فانه عدل مقبول الشهادة في غير الزنا فيقبل في الزنا كنيره ولان من قبات شهادته في القتل قبلت في الزنا كولد الرشدة قال ابن النذر وما احتجوا به غلط من وجوه (أحدها)

( فصل ) وتقبل شهادة أ-د الصديقين لصاحبه في قول عامة العلماء إلا مالكا قال لاتقبل شهاد، الصديق اللاطف لأنهجر إلى نفسه نفماً بها قهو متهم فلم تقبل شهادته كشهادة العدو على عدوه

ولنا عوم أدلة الشهادة وماقاله يبطل شهادة الغريم للمدين قبل الحجر وان كان ربما قضاه دينه منه فجر إلى نفسه نفعاً أعظم ما يرجى ههنا بين الصديقين فاما الداوة فسببها محظور و إلشهادة عليه شفاء غيظ منه فخالفت الصداقة

« مسئلة » قال ( وتجور شهادة العبد في كل شيء الا في الحدود ، وتجوز شهادة الامة فيا تجوز فيه شهادة النساء)

الكلام في هذه المسئلة في فصول ثلاثة (أحدها) في قبول شهادة العبد فياعدا الحسدود والقصاص فالمذهب انهما مقبولة روي ذلك عن علي وأنس رضي الله عنها. قال انس ما علمت ان أحداً رد شهادة العبد وبه قال عروة وشريح واياس وابنسيرين والبتي وأبوثور وداود وابن المنذر والله عطاء ومجاهد والحسن ومالك والاوزاعي والثوري وأبو حنيفة والشافعي وأبو عبيد لا تقبسل

ان ولد الزنالم يفعل قبيحاً يحب ان يكون له نظراء فيه (راثناني) لا ألم ما ذكر عن عبمان ثابتاً عنه وأشبه ذلك ان لا يكون ثابتاً وغير جائز ان يثبت عن عُمان كلام بالظن عن ضدير امرأة لم يسممها تذكره (انثالت ان الزاني لو تا ب لقبلت شهادته وهو الذي فعل الفعل القبيح فا القبات شهادته مع ما ذكروه فغيره أولى فانه لا يجوز ان يلزم ولده من وزره اكثر مما لزمه ولا يتعدى الحكم الى غيره من غير ان يثبت فيه مع ان ولده لا يلزمه شيء من ضرره لتول الله تدالى ( ولا تزر وازرة وزر اخرى ) وولد الزنا لم يفعل شيئاً يستوجب به حكما

﴿ مسئلة ﴾ ( وتقبل شهادة الانسان على فعسل نفسه كلمرضعة بالرضاع والقاسم على القسمة والحاكم على حكه بعد العزل )

تجوز شهادة المرضعة على الرضاع لما ذكرنا من حديث عقبة بن الحارث وكذلك شهادةا قاسم على القسمة لانه يشهد لذيره فصح على فعل نفسه كما لو شهد على فعل غيره وكذلك تقبل شهادة الحاكم على حكه بعد العزل لذلك وفي ذلك كله اختلاف لما ذكرنا فها مضى

ومسئلة ﴿ و تقبل شهادة البدوي على القروي والقروي على البدوي إذا اجتمعت الشروط ﴾ وهو ظاهر كلام الخرقي وهو قول ابن سيرين و ابي حنيفة والشاقمي و ابي ثور وأجازه أبو الخطاب وعن أحمد في شهادة البدوي على القروي اخشى ان لا تقبل فيحتمل وجهين ( أحدهما ) لا تقبل وهو قول جماعة من اصحابنا ومذهب ابي عبيد وقال مالك كقول أصحابنا فيماعدا الجراح وكقول الباقين احتياطاً للدماء واحتج اصحابنا بما روى ابو داود في سننه عن ابي هريرة رضي الله عنه عن الباقين احتياطاً للدماء واحتج اصحابنا بما روى ابو داود في سننه عن ابي هريرة رضي الله عنه عن

شهادته لانه غير ذي مروءة ولانها مبنية على الكمال لاتتبعض فلم يدخل فيها العبد كالميراث . وقال الشعبي والنخعر والحكم تقبل في الشيء اليسير

و ننا عموم آیات الشهادة و هو داخل فیها فانهمن رجالهٔ و هو عدل قبل روایته وفتیاه و أخباره الدینیة . وروی عقبة من الحارث قال تزوجت أم یحیی بنت ابی اهاب فج مت أمتسودا، فقالت تد أرضمت كما فذكرت ذلك لرسول الله عَلَيْكِي فقال « و كیفوقد زعمت ذلك؟» متفق علیه وفیروایة أي داود فقلت یارسول الله انها لبكانية قل « وما یدریك وقد قالت ما قالت دعها عنك » ولانه عدل غیر متهم فتقبل شهادته كالحر . و لا نسلم انه غیر ذی مروءة فانه كالحر یقسم الحمن له و موه ومن لامروءة له وقد یكون منهم الامرا، والعلما، والصالحون والاتقیا،

سئل إياس بن مماوية عن بهادة العبيد نقال إنا ارد شهادة عبد العزيز بن صهيب وكان منهم ذياد ابن ابي زياد مولى ابن عباس من العلماء لزهاد وكان عمر بن عبد العزيز يرف قدر ويكر ، هومنهم عكر مة مولى ابن عباس أحد العلماء انتقات وكثير من العلماء الموالي كانوا عبيداً أو ابناء عبيد لم يحدث فيهم بالاعتاق إلا الحرية والحرية لاتغير طبعاً ولا تحدث علماً ولا مروءة ولا يقبل منهم إلا من كان ذا مروءة ولا يصبح قياس الشهادة على الميراث ذا الميراث خلافة الموروث في ما له وحقوقه و العبد لا تمكنه الخلافة

النبي عَلَيْكُ أنه قل « لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية » ولانه متهم حيث عدل اذا أشهد قروياً واشهد بدويا قال ابو عبيد ولا أرى شهادتهم ردت الالما فيهم من الجناء بحقوق الله والجناء في الدين (والثاني) تقبل لان مت قبلت شهادته على أهل البلدوقبلت شهادته على المدوقبلت شهادته على الهدال القرى و يحمل الحديث على من لم تعرف عدائه من اهل البدو و نخصه بهذا لان الغالبان لا يكون له من يسأله الحاكم فيتدرف عدالته

# - 🕱 باب موانع الشهاءة 🗞

ويمنع قبول الشهادة ستة شياء (أحدها) قرابه الولادة فلا تتبل شهادة والد لولده وان سفل ولا ولد وان علا .

ظاهر المذهب أن شهادة الوالد لولده لاتقبل ولا لولد ولده وأن سفل وسواء في ذلك ولد البنين وولد البنات ولا تقبل شهادة الولدلوالده ولا والدنه ولا جده ولا جدته من قبل أبيه وأمه وان علوا وسواء في ذلك الآباء والامهات و آباؤهما وأمها تها وبه قال شريح والحسن والشعبي والتخبي ومالك والشافعي وأسحلق وأبو عبيد وأسحاب الزأي وروي عن أحمد وابة ثانية تقبل شهادة الابن لابه ولا تقبل شهادة الابن الم حكم مال الأبله أن يتملكه اذا شاء فشهادته له شهادة لنفسه أو يجربها لنفسه تفعاً قال النبي والمنتجد ومالك لا بيك و وقال « ان أطبب

لان ما يصير إليه بملكه سيده فلا يمكن أن يخلف فيه ولان الميراث يقتضي التمليك والعبد لا يملك ومبى الشمادة على العمدالة التي هي مظهمة الصدق وحصول الثقمة من القول والعبدد أهل لذلك فوجب ان تقبل شهادته

(الفصل انثاني) ان شهادته لاتقبل في الحد وفي انقصاص احبالان (أحدهم) تقبل شهادته فيه لانه حق آدمي لايصه الرجوع عن الاقرار به فأشبه الاموال (وانثاني) لاتقبل لانه عقوبة بدنية تدرأ بالشبهات فأسبه الحد . وذكر الشريف وأبو الخطاب في المقوبات كلها من الحدود واقصاص روايتين إحداها عنبل لما ذكرنا ولانه رجل عدل فتقبل شهادته فيها كالحر وانثانية الاتقبل وهو ظاهر المذهب لان الاختلاف في قبول شهادته في الاموال نقص وشبهة فلم تقبل شهادته فيا يدرأ بالشبهات ولانه ناقص الحال فلم تقبل شهادته في الحد والقصاص كالمرأة

( الفصل أثالث ) شهادة الامة جائزة فيا تجوز فيه شهادة النساء لان النساء لاتقبل شهادتهن في الحدود والقصاص وإنما تقبل في المال أو سببه والامة كالحرة فيا عداهما فساوتهن في الشهادة وقددل عليه حديث عقبة بن الحارث

( فصل ) وحكم المكانب والمدبر وأم الولد والمعتق بعضه حكم القن قيا ذكرنا لان الرق فيهم وقد روي عن عمر رضي الله عنه انه قال لا تجوز شهادة المكانب وبه قال عطاء والشعبي والنخعي

ما أكل الرجل من كسبه وان أولادكم من أطيب كسبكم فكلوا من أموالهم » ولا يوجد هذا في شهادة الابن لابيه وعنه رواية ثالثة تقبل شهادة كل واحد منها الماحبه فيا لاتهمة فيه كالنكاح والطلاق وانقصاص والمال إذا كان مستغنى عنه لان كل واحد منها لاينتفع بما يثبت للآخر من ذلك فلا تهمة في حقه وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن شهادة كل واحد منها للآخر مقبولة وروي ذلك عن شريح وبه قال عمر بن عبدالمزيز وابو ثور والمزني وداود وإسحاق وابن المنذر لمموم الآيات ولانه عدل تقبل شهادته فيه كالاجنبي

والما ماروى الزهري عن عائشة عن النبي مَلِيَّا الله المقارد المآتجوز شهادة غائن ولا غائنة ولاذي فبر على أخيه ولا ظنين في قرابة ولاولاء »والظانين المتهم والاب متهم لولده لأن ماله كاله بما ذكرنا ولان به هما بعضية فكا نه يشهد الفسه ولمذا قال عليه الصلاة والسلام « فاطمة بضعة مني بريبني مارابها » ولانه متهم في الشهادة على عدوه والخبر أخص من الآيات فتختص به

﴿ مسئلة ﴾ ( وتقبل شهادة بعضهم على بـض في أصح الروايتين )

أما شهادة أحدهما على صاحبه فتقبل ، نص عليه أحد وهذا قول عامة اهل العلم ، قال شيخناولم اجد عن اجد في الجامع فيه اختلافا وذلك لقوله تعالى ( ياايها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين) فأمر بالشهادة عليهم ولولم تقبل لما امر بها ولاتهسا ولنا ما ذكرناه في العبد. وإذا ثبت الحكم في القن فني هؤلاء أولى لانهم أكل منه لوجود أسباب الحرية فيهم

#### (مسئلة ) قال (وشهادة ولد الزنا جائزة في الزنا وغيره ) .

هذا قول أكثر اهل العلم منهم عطاء والحسن والشعبي والزهري والشافي واسحاق وابو عبيد وابو حنيفة واصحابه وقال مالك والليث لانجوز شهادته في الزنا وحده لانه مهم فان العادة في من عبان انه قال ودت الزانية ان النساء كلهن زئين. ولنا عوم الآيات وانه عدل مقبول الشهادة في غير الزنا فقبل في الزنا كغيره ومن قبات شهادته في انقتل قبلت في الزنا كولد لرشدة ، قال ابن المنذز وما احتجوا به غلط من وجوه (احدها) ان ولد الزنا لم يغمل فعلا قبيحاً يحب ان يكون له نظراء فيه ، (واثاني) انني لااعلم ماذ كرعن عبان ثابتاً عنه وأشبه ذلك ان لايكون ثابتاً عنه وغير جائز ان يطلق دنان كلاما بالفان عن صمير امرأة ثم يسممها تذكره (اثالث) ان الزاني لو تاب لقبلت شهادته وهو الذي فعل الفعل القبيح فاذا قبات شهادته مع ماذكروه فغيره اولى قانه لايجوز از يلزم ولده من وزره اكثر ممالزمه وما يتعدى

إنماردت شهادته المالة مة في ايصال النفع ولا تهمة في شهادته عليه فوجب ان تقبل كشهادة الاجنبي بل اولى فان شهادته لنفسه لما ردت المهمة في ايصال النفع الى نفسه كان اقر اره عليها مقبولا وفيه رواية أخرى أن شهادة احدهما لاتقبل على صاحبه حكاه القاضي في المجردلان شهادته غير مقبولة فلا تقبل عليه كالفاسق وقال بعض الشافعية لا تقبل شهادة الابن على أبيه في قصاص ولا حد قذف لانه لا يقتل بقتله ولا يحد بقذفه فلا يلزمه ذلك والمذهب الأول لما ذكرنا ولانه يتهم له ولا يتهم عليه فشهادته عليه ابلغ في الصدق كشهادته على نفسه

( فصل ) فان شهد اثنان بطلاق ضرة أمهما أوقذف زوجها لها قبلت شهادتهمالان حق امها لا يزداد به وسواء كان الشهود عليه اباهماأواجنبياً وتوفر الميراث لا يمنع قبول الشهادة بدليل قبول شهادة الوارث لموروثه

( فصل ) وتجوز شهادة الرجل لابنه من الرضاعة وابيه وسائر أقاربه منها لانه لانسب بينهما يوجب الانفاق والصلة وعتق أحدهما على صاحبه وتبسطه في ماله بخلاف قرابة النسب

﴿ مسئلة ﴾ ولا تقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه في احدى الروايتين ﴾

هذا الذي ذكره الحرقي وبه قال الشعبي والنخمي ومالك واسحاق وأبو حنيفة والرواية الاخرى يجوز هذا وقول شربح والحسن والشافعي وأبي ثور لانه عقد على منفعة فلا يمنع قبول الشهادة كالاجارة ( المغني والشرح السكبير ) الحسكم إلى غيره من غير ان يثبت فيه مع ان ولده لايلزمه شي. من وزره لقول الله تعالى ('ولا تزر وازرة وزر اخرى ) وولد الزنا لم يفعل شيئاً يستوجب به حكماً .

### ﴿ مسئلة ﴾ قال ( واذا تاب الفاذف قبلت شهادته )

وجملته ان القاذف إن كان روجا لحقق قذفه ببينة اولمان او كان اجنبيا فحققه بالبينة او باقرار القذوف لم يتعلق بقذفه فسق ولاحدولاردشهادة ، وان لم بحقق قذفه بشيء من ذلك تعلق به وجوب الحد عليه والحكم بفسقه ورد شهادته لقول الله تعالى ( والذين برمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً واو لئك هم الفاسقون ) فلن تاب لم يسقط عنه الحد وزال الفسق بلا خلاف وتقبل شهادته عندنا وروي ذلك عن عمر وابي الدرداء وابن عباس وبه قال عطاء وطاوس ومجاهد والشيبي والزهري وعبدالله بن عتبة وجعفر بن ابي ثابت وابو الزناد ومالك والشافعي والبتي وإسحاق وابو عبيد وابن المنذر وذكره ابن عبدا بر عزيمي بن سعيد وربيعة وقال شريح والحسن والنخي وسعيد بن جبير والثوري واصحاب الرأي لاتقبل شهادته إذا وربيعة وقال شريح والحسن والنخي وسعيد بن جبير والثوري واصحاب الرأي لاتقبل شهادته إذا وبنا تاب وعند ابي حنيفة لاترد شهادته قبل الجلد وإن لم يتب فالحلاف معه في فصلين

وقال الثوري وابن أبي ليلى تقبل شهادة الرجل لامرأته لانه لاتهمة في حقه ولاتقبل شهادتها لهلان يساره وزيادة حقها من النفقة يحصل بشهادتها له بالمال فهي متهمة لذنك

ولنا أن كا واحد من الزوجين برث الآخر من غير حجب ويتبسط في ماله عادة فلم تقبل شهادته له كالابن مع أبيه ولان يسار الرجل يزيد نفقة امرأته ويسار المرأة بزيد في قيمة بضمها المملوك لزوجها فكان كل واحد منهما يضاف إلى الآخر قال الله تمالى (وقرن في بيوتكن م) وقال الاتخر المولالة يوت النبي )فاضاف البيوت اليهن تارة وإلى النبي ويتالية اخرى وقال تمالى (الانخرجوهن من بيومهن) وقال عمر للذي قال له إن غلامي سرق مرآة امرأتي: الاقطع عليه عبدكم سرق مالكم ويفارق عقد الاجارة من هذه الوجوه كاما

﴿ مسئلة ﴾ ( ولاتقبل شهادة السيد لعبده ولا العبدلسيده ) .

أما شهادة السيد لعبده فغير مقبولة لان مال العبد لسيده فشهادته له شهادة لنفسه ولهذا قال النبي . وَيُطَالِنُهُ هُ مَن الْعَبْدَا وله مال فما له البائع الاأن يشعرطه المبتاع » ولا نه لم في هذا خلاها ولا تقبل شهادته له أيضاً بنكاح ولالاً منه بطلاق لان في طلاق أمته تخليصا له وإباحة بضعها في نكاح العبدنفع له و نفع مال الانسان نفع له ولا تقبل شهادة العبد لسيده لانه يتبسط في ماله و ينتفع به و يتصرف فيه و تجب نفقته منه ولا يقطع بسرقته فلا تقبل شهادته له كالابن مع أبيه

﴿ مسئلة ﴾ ( وتقبل شهادة الاخ لاخيه وسائر الآقارب والصديق لصديقه والمولى لمتيقه )

( احدهما ) انه عندنا تسقط شهادته بالقذف إذا لم يحقق وعنداي حنيفة ومالك لاتسقط إلا بالجلد ( والثاني ) انه إذا تاب قبلت شهادته وإن جاد وعند ابي حنيفة لاتقبل وتسلق بقول الله تعالى ( ولا تقبلوا لم شهادة أبداً ) وروى ابن ماجه باسناده عن عمر وبن شعيب عن أبيه عن جده قال ولا تقبلوا لله مولياتي « لا يجوز شهادة خائن ولا محا ودفي الاسلام » واحتج في الفصل الآخر بأن قل رسول الله ويستحقول الجلد يجوز أن تقوم به البينة فلا يجب به انتفسيق .

ولنا في الفصل الأول إجماع الصحابة رضي الله عنهم ذنه يروى عن عررضي الله عنه أنه كان يقول لا في بكرة حين شهد على المفيرة بن شعبة تب أقبل شهادتك ولم ينكر ذلك منكر فكان اجماعا قال سهيد بن المسيب شهد على المفيرة ثلاثة رجال أبو بكرة ونافع بن الحارث وشبل بن معبد ونكل زياد فجاد عر اثلاثة وقل لهم توبوا تقبل شهادتكم فتاب رجلان وقبل عر شهادتها وأبى ابو بكرة فلم يقبل شهادته وكان قد عاد مثل النصل من العبادة ولانه تاثب من ذنبه فقبلت شهادته كالتائب من الزنا محققه أن الزنا أعظم من القذف به ، وكذلك قتل النفس التي حرم الله وسائر الذنوب إذا تاب فاعلما قبلت شهادته فهذا أولى وأما الآية فهي حجة لنا فانه استثنى التائبين بقوله تعالى ( إلا الذين تابوا ) والاستثناء من النفي اثبات فيكون تقدير ه (إلا الذين تابوا ) والاستثناء من النفي اثبات فيكون تقدير ه (إلا الذين تابوا ) فاقباوا شهادتهم وليسوا بغاسقين

قال ابن المنذر اجمع أهل العلم على أن شهادة الاخ لاخيه جائزة وري ذلك عن ابن الزبير وبه قال شربح وعمر بن عبد العزيز والشعبي والنحمي والثوري ومالك والشافعي وأبو عبيد وإسحاق وأبوثور وأصحاب الرأي وحكى ابن المنذر عن الثوري أنه لاتقبل شهادة كل ذي رجم محرم وعن مالك أنه لاتقبل شهادته لاخيه اذا كان منقطاً اليه في صاته وبرء لانه متهم في حقه وقال ابن المنذر قال ماك لا مجوز شهادة الاخ لاخيه في النسب وتجوز في الحقوق

ولنا عموم الايات ولانه عدل غير متهم فتقبل شهادته له كالاجنبي ولا يصح القياس على الوالد والولدلان بينهما بمضية وقرابة بخلاف الاخ

(فصل) وشهادة المم وابنه والخال وابنه وسائر الاقارب اولى بالجواز فان شهادة الاخ إذا اجيزت مع قربه كان تنبيها على قبول شهادة من هو أبعد منه بطريق الاولى وتقبل شهادة أحدالصديقين للاخر في قول عامة العلماء إلا مالكا قال لاتقبل شهادة الصديق الملاطف لانه يجر الى نفسه نفعا يها فهو متهم فلم تقبل شهادة العدوعلى عدوه

ولنا عوم ادلة الشهادة وما قاله يبطل بشهادة الغريم للمدين قبل الحجر وان كان ربما قضاه دينه منه فجر الى نفسه نفعاً أعظم بما يرجى ههنا من الصديقين وأما المداوة فسبها محصوروفي الشهادة عليه شفاء غيظه منه فخالف الصداقة وتجوز شهادة المولى المعتق لعتيقه لانه لامهمة فيه أشبه الاجنبي ولانه بحرلة الاخ وشهادة الاخ لاخيه مقبولة كما ذكرنا

فان قالوا إنما يمود الاستثناء إلى الجلة التي تليه بدليل انه لا يمود إلى الجلد، قنا بل يمود اليه أيضاً لان هذه الحل معطوف بعضها على بعنى بالواو وهي الجمع بمجل الحل كلها كالجلة الواحدة فيعود الاستثناء إلى جيعها إلا مامنع منه مانع ولهذا لماقال النبي والمحلي ولا يؤمن الرجل الرجل في بيته ولا يجلس على تكرمته إلا باذنه م عاد الاستثناء إلى الجلتين جيعاً ولان الاستثناء يغاير ماقبله فعاد إلى الجل المعطوف بعضها على بعض بالواو كاشرط فانه لو قال امرأته طالق وعبده حران لم يتم عاد الشرط اليها كذا الاستثناء بل عود الاستثناء إلى رد الشهادة أولى لان رد الشهادة هو الما مور به فيكون اليها كذا الاستثناء بل عود الاستثناء إلى رد الشهادة فعود الاستثناء الى الحسم القصود أولى من رده الى التعليل وحديثهم ضمين برويه الحجاج ابن أرطاه وهوضين قل ابن عبد البرائد : لم يرفعه من روايته حجة وقد روي من غير طريقه ولم تذكر فيه هذه الزيادة فدل ذلك على أنها من غلطه ويدل على خطانه قبول شهادة كل محدود في غير القذف بعد توبته ثم لو قدر صحته فالمراد به من لم يتب بدليل كل محدود تأنب سوى هذا

إن وأما الفصل الثاني فدليلنا فيه الآية فانه رتب على رمي المحصنات ثلاثة أشياء إيجاب الجلد ورد الشهادة والفسق فيجب أن يثبت رد الشهادة بوجود الرمي الذي لم يمكنه تحقيقه كالجلد ولان الرمي هو المعصية والذنب الذي يستحق به العقوبة وتثبت بهالمعصية الوجبة لردااشهادة والحدكفارة وتعامير

( فصل ) الثاني ان بجر الى نفسه غماً بشهادته كشهادةالسيد لمكاتبه والوارث لموروثه والعبد المأذون له في انتجارة وكذلك لا تقبل شهادة الوارث لموروثه بالجرح تبل الاندمال لانه قديسري المجرح إلى نفسه فتجب الدية لم ولا تقبل شهادة الشفيع ببيع الشقص الذي له فيه الشفعة لانه بجر الى نفسه نفماً ولا تقبل شهادة الفرماء بدين الفلس أو بعين ولا شهادمهم للميت بدين أو مال فانه لو ثبت المفلس أو المميت دين أو مال تعلقت حقوقهم به ويفارق مالو شهد الفرماء لحيلاحجر عليه بمال فان شهادههم تقبل لان حقهم لا يتعلق به له واعا يتعلق بذمته فان قبل اذا كان معسراً سقطت عنه الطالبة فذا شهدا له عال ملك مطالبته فجروا الى أنفسهم نفما قانا لم تثبت المطالبة و مهادمهم أعاثبتت بيساره واقراره الدعوى الحق الذي شهدوا به قال القاضي ولا تقبل شهادة الاجير لمن استأجره ذعن عليه أحمد فان قبل في ماله حين الشهادة الوارث لموروثه مع أنه إذا مات ورثه فقد جرالى نفسه نفعا بشهادته قانا لاحق له في ما له حين الشهادة وإعا يحتمل ان يتحدد له حق وهذا لا يمنع قبول الشهادة كا لو شهد لامرأة يحتمل ان يعزوجها أو لعربم عال له يحتمل ان يوفيه أو يفلس فيتعلق حقه ه واعا المانع ما يحتمل به نفع حل الشهادة وأو لعربم عال له يحتمل ان يوفيه أو يفلس فيتعلق حقه ه واعا المانع ما يحتمل به نفع حل الشهادة وفي أو لعربم عال له يحتمل ان يوفيه أو يفلس فيتعلق حقه ه واعا المانع ما يحتمل به نفع حل الشهادة وفي أو لغرب عمل المنابع منائد ما يكن له حق في الحل فان قلم قد انعقدسب حقه قانا يبطل بالشاهد لموو و تعالم ين فن شهادته تقبل مع انعقاد سبب استحقاقه بدايل ان عطيته له لا تنفذو عطيته له يوزه و ما الشائل شهاد عنه المهادة المهادة الشهادة المهادة المهادة

فلا يجوز تعليق رد الشهادة به وإنما الجلد ورد الشهادة حكمان القذف فيثبتان جميعاً به وتخلف استيفاء أحدهما لا يمنع ثبوت الآخر وقولهم إنما يتحقق بالجلد لا يسمح ، لان الجلد حكم القذف الذي تعسد محقيقه فلا يستوفى قبل تحقق القذف وكيف يجوز ان يستوفى حدقبل تحقق سببه و يصير متحققاً بعده ? هذا باطل ( فصل ) والقاذف في الشم ترد شهادته وروايته حتى يتوب والشاهد بالزنا إذا لم تكمل الدينة تقبل روايته دون شهادته وحكى عن الشافى ان شهادته لا ترد .

ولنا أن عمر لم يقبل شهادة أبي بكرة وقال له تب أقبل شهادتك وروابته متمبولة ولا نعلم خلافا في قبول رواية أبي بكرة مع رد عمر شهادته .

#### « مسئلة » قال ( وتوبته أن يكذب نفه )

ظاهر كلام أحمد والحرق أن توبة القاذف إكذاب نفسه فيقول كذبت فياقلت وهذا منصوص الشافعي واختيار الاصطخري من أصحابه قال ابن عبدالبر ومن قال هـذا سعيد بن المسيب وعطاء وطاوس والشعبي وإسحاق وأبو عبيد وابو ثور لما روى الزهري عن سعيد بن المسيب عن عمر عن

قلنا أنما منمنا الشهادة لموروثه بالجرح لانه ربما افضى إلى الموت به فتجب الدية الوارث الشاهد به ابتداء فيكون شاهدا لنفسه موجبا له بها حقا ابتداء بخلاف الشاهد للريض والمجروح بمال فانها نما يجب المشهود له ثم يجوز أن ينتقل ويجوز أن لاينتقل فلم يمنع الشهادة له كالشهادة لذريمه فان قيل فقد اجزتم شهادة الفزيم لفريمه بالجرح قبل الاندمال كالجزيم شهادته له بما له قلنا إنما كرناها لان الدية لا يجب للشاهد ابتداء انما يجب القتيل أو لورثته ثم يستوفي الفريم نها فاشبهت الشهادة بالمال.

و مسئلة و (ولا تقبل شهادة الموسى له الميت والوكيل لموكاه بما هو وكيل فيه والشريك والفرماء المفاس بالمال واحد الشفيعين بعفو الاخر عن شفعته و كذلك المضارب بمال المضاربة) لانه منهم ولان الشفعة اذا بعلت المشهود عايه توفرت على الشاهد فيكون شاهدا لنفسه و بمن د شهادة الشريك لشريكه شريح والنخبي والثوري والشافعي وأصحاب الرأي ولا نعلم فيه خلافا فاما ان شهد الشريك لشريكه في غير ما هو وكيل فيه أو الوكيل لموكله في غير ما هو وكيل فيه أو العدو لعدوه او الوارث لموروثه بمال أو بالجرح بعد الاندمال أو شهدا حد الشفيدين بعد ان اسقط شفعته على الاخر بما يسقط وصيته او احد الوصيين بعد سقوط وصيته على الاخر بما يسقط وصيته او كان احد الوصيتين لا يزام بها الاخرى و نحو ذلك مما لا تهمة فيه قبلت لان المقتضي لقبول الشهادة متحقق والمانع منتف فوجب قبولها عملا بالمقتضى

(فصل) ولا تقبل شهادة الوصي الموصى عليهم ان كانوا في حجره وهذا قول اكثر اهل العـلم منهمالشعبي والثوري ومالك والشافعي والاوزاعي وابوحنيفة وأجاز شريح وابوثور شهادته لهم مم إذا كان الخصم غيره لانه اجنبي متهم فقبلت شهادته لهم كما عد زوال الوصية الني والته الله عنور المعدن المالة عن الموامن بعد ذلك و أصلحو افان الله عفور رحيم) قال تو بته اكفاب نفسه ولان عرض المقذوف تلوث بقد قه اكذا به نفسه يزيل ذلك التلويث فتكون التوبة به وذكر القاضي أن القذف ان كان سبافا لتو بة منه اكذاب نفسه و ان كان شهادة فالتوبة منه أن يقول القذف حرام باطل ولن أعود إلى ماقلت وهذا قول بعني اصحاب الشافي قال وهو المذهب لانه قد يكون صادقا فلا يؤمر بالكذب والخد محول على الاقرار بالبطلان لانه نوع إكذاب

والأولى انه متى علم من نفسه الصدق فيما قذف به فتوبته الاستغفار والاقرار ببطلان ما قاله وتحريمه وانه لايمود إلى مثله وان لميعلم صدق نفسه فتوبته إكذاب نفسه سواء كان القذف بشيادة او سب لانه قد يكون كاذبا في الشهادة صادقاً في السب

ووجه الاول ان الله تعالى سمى القاذف كاذبا إذا لم يأت بأربعة شهدا، على الاطلاق بقوله سبحانه ( لؤلا جاءوا عليه بأربعة شهدا، فاذ لم يأتوا بالشهدا، فأو لئك عنـــد الله هم الكاذبون ) فتكذيب الصادق نفسه يرجم إلى انه كاذب فيحكم اللهوان كان في نفس الامر صادقاً

( فصل ) وكل ذنب تآزم فاعله التوبة منه متى تاب منه قبل الله توبته بدليـــل فوله تعالى ( والذين إذا فعلوا فاحشة او ظلموا انفسهم ذكروا الله فاستغفروا لذنوبهم ومن ينفر الذنوب إلا الله وهال ( ومن يعمل الله ولميصروا على مافعلوا وهم يعلمون \* اواتلك جزاؤهم مغفرة من ربهم ) الآية وفال ( ومن يعمل

وانا انه شهد بشي، هو خصم فيه فا ه الذي بطالب بحقوقهم ويخاصم فيها ويتصرف فيها فلم تقبل شهادته به كما لو شهد بمال نفسه ولا ه بأكل من أموالهم عند الحاجة فيكون متها بالشهادة به وقولهم في حجره احترز، مالو شهد لهم معد روال ولايته عنهم فانها تقبل والحكم في أمين الحاتم يشهد للايتام الذين هم تحت ولايته كالحسكم في الوصي سواء قياساً عليه فاما شهادته عليهم فمقبولة لانعلم فيه خلافا فانه لايتهم عليهم ولا يجر بشهادته عليهم نفعاً ولا يدفع بها عنهم ضرراً فهو كالاجنبي

فصل) الثاث أن يدفع عن نفسه ضرراً كشهادة العاقلة بجرح شهود قتل الخطأوالفرما بجرح شهود الدين على المائد على الايتام شهود الدين على المفاس والسيد بجرح من شهد على مكاتبه أو عبده بدين والوصي بجرح الشاهد على الايتام والشريك بجرح الشاهد على أمن لا تقبل شهاد ته لانسان اذا شهد بجرح الشاهد عليه .

إنما لم تقبل شهادة العاقلة بجرح شهود قتـل الخطأ لما فيـه من دفع الدية عن انفسهم فان كان الشاهدان بالجرح فقير بن احتمل قبول شهاد تها لا نهما لا محملان شيئا من الدية واحتمل ان لا تقبل لجواز أن يوسرا قبل الحول فيحملان وكذلك الحلاف في البعيد الذي لا يحمل لبعده لجواز أن عوت من هو أقرب منه قبل الحول فيحمل ولا تقبل شهادة الضامن للمضمون عنه بقضاء الحق أو الا براء منه ولا شهادة أحد الشفيمين على الا خر باسقاط شفعته ولا شهادة بعض غرماء المفلس على بعض باسقاط دينه أو استيفانه أو بعض من أوصي له بمال على آخر بما يبطل وصيته إذا كانت

سوءاً أو يظلم نفسه ثم يستنفر الله يجد الله غفوراً رحياً ) ولان النبي وَلَيْكُيْ قال ( التائب من الذنب كن لاذنب له » وقال عمر رضي الله عنه بقبة عمر المؤمن لاقيمة له يدرك فيه مافات ومحيي فيه ما أمات ويبدل الله سيئاته حسنات

والتوبة على ضريين باطنة وحكمية ، فأما الباطنة فعي ما بينه وبين ربه تعالى فان كانت المصية لا توجب حقاً عليه في الحكم كقبلة اجنبية او الخلوة بها وشرب مسكر أو كذب فالتوبة منه الندم والعزم على الر لا يعود وقد روي عن النبي ويلي انه قال « الندم توبة » وقيل انتوبة النصوح تجمع أربعة اشياء الندم بالقلب والاستغفار بالسان وإضار ان لا يعود و بجانبة خلطاء السوء وإن كانت توجب عليه حقا لله تعالى او لا دمي كمنع الزكاة والنصب فالتوبة منه بما ذكرنا و ترك المظلمة حسب امكانه بان يؤدي الزكاة ويرد المفصوب او مثله ان كان مثلياً والا قيمته وإن عجز عن ذلك نوى رده متى قدر عليه فان كان عليه فيها حق في البدن فان كان حقاً لا دمي كالقصاص وحد انقذف اشعرط في التوبة الممكين من نفسه و بذلها المستحق وان كان حقا لله تعالى كحد الزنا وشرب الحر فتوبته ايضاً بالندم والعزم على ترك المود ولا يشترط الاقرار بو فان كان ذلك أم يشتهر عنه فالاولى له ستر الله تعالى فانه من ابدى لنا صفحته اقنا عايه الحد » فان الفامدية حين اقرت بالزنا لم فليستتر بستر الله تعالى فانه من ابدى لنا صفحته اقنا عايه الحد » فان الفامدية حين اقرت بالزنا لم فليستتر بستر الله تعالى فانه من ابدى لنا صفحته اقنا عايه الحد » فان الفامدية حين اقرت بالزنا لم فليستتر بستر الله تعالى فانه من ابدى لنا صفحته اقنا عايه الحد » فان الفامدية حين اقرت بالزنا لم

وصيته تحصل بها مراحمته إما لضيق اثماث عندما أو الكون الوصيتين بمين فهذا وأشباهه لا تقبل الشهادة فيه لان الشاهد به متهم لما محصل بشهادته من دفع الضرر عن نفسه ونفعها فيكون شاهداً لنفسه ، وقد قال الزهري مضت السنة في الاسلام أن لا شجوز شهادة خصم ولا ظنين والفانين المتهم ، وروى طلحة بن عبد الله بن عوف قال قضى رسول اله صلى الله عليه وسلم «أن لا شهادة خصم ولا ظنين »

( فصل ) الرابع العداوة كشهادة المقذوف على قاذفه والمقطوع عليه الطريق على قلطه والزوج بالزنا على امرأته .

وجملة ذلك ان شهادة العدولا تقبل على عدوه في قول أكثر أهل العلم منهم ربيعة وانثوري واسحاق ومالك والشافعي والمراد بالعداوة ههنا العداوة الدنيوية مثل شهادة المقدوف على القاذف والقطوع عليه الطريق على القاطع والمقتول وليه على القاتل والمجروح على الجارح والزوج يشهد بالزنا على امرأته فلا تقبل شهادته لأنه يقر على نفسه بعداوته لها بافسادها فراشه، وأما العداوة في الدين كالمسلم يشهد على المكافر او المحق من اهل السنة يشهد على المبتدع فلا ترد شهادته لان العداوة في ألدين والدين يمنعه من ارتكاب محظور في دينه، وقال ابو حنيفة لا تمنع العداوة الشهادة لا نها بالعدالة فلا تمنع الشهادة كا عنم الشهادة له

يذكر عليها النبي عَلَيْكُ ذلك، وإن كانت معصية مشهورة فذكر القاضي أن الاولى الاقرار به ليقام عليه الحد لانه أذا كان مشهوراً فلا فائدة في برك أقامة الحد عليه والصحيح أن برك الاقرار أولى لان النبي عَلَيْكُ عرض للمقر عنده بالرجوع عن الاقرار فعرض لماعز والمقوعنده بالسرقة بالرجوع مع اشتهاره عنه باقراره وكره الاقرار حتى أنه قيل لما قطع السارق كأنما أسف وجهه رمادا ولم برد الامر بالاقرار ولا الحث عليه في كتاب ولا سنة ولا يصح له قياس أنما ورد الشرع بالستر والاستتار والتعريض للمقر بالرجوع عن الاقرار ، وقال لهزال وكان هو الذي أمر ماعزاً بالاقرار « يا هزال لو سترته بثوبك كان خيراً لك »

وقال أسحاب الشافعي توبة هذا إقراره ليقام عليه الحد وليس بصحيح لما ذكرنا ولان التوبة توجد حقيقتها بدون الاقرار وهي بجب ما قبالها كما ورد في الاخبار معمادات عليه الآيات في مغفرة الذنوب بالاستغفار وترك الاصرار . وأما البدعة فالتوبة منها بالاعتراف بها والرجوع عنها واعتقاد ضد ما كان يعتقد منها

( فصل ) ظاهر كلام أحمد والخرقي انه لايعتبر في ثبوت أحكام النوبة من قبول الشهادة وصحة ولايتة في النكاح اصلاح العمل وهو أحد القولين للشافعي وفي القول الآخر يعتبر اصلاح العمل إلا أن يكون ذنبه الشهادة بالزنا ولم يكمل عدد الشهود فانه يكني مجرد التوبة من غير اعتبار اصلاح

ولنا ما روى عرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال قال رسول الله عَيَطِيْقُو « لا تجوز شهادة خان ولا خاننة ولا زان ولا زانيةو لا ذي غمر على أخيه » رواه ابو داودوالفمر الحقدولان المداوة بورث الهمة فتمنع الشهادة كالقرابة القريبة وتخالف الصداقة فان شهادة الصديق اصديقه بالزور نفع غيره بمضرة نفسه وبيع آخرته بدنيا غيره وشهادة العدو على عدوه يقصد بها نفع نفسه بالتشني من عدوه فافترقا، فان قبل فلم قبلتم شهادة المسلمين على الكفار مع العداوة ؟قلنا العدواوة ههنا دينية والدين لا يقتضي شهادة الزور ولا ان يترك دينه بموجب دينه

(فصل) فان شهد على رجل محق فتذفه المشهود عليه لم ترد شهادته بذلك لانا لو أبطلنا شهادته بهذا لتمكن كل مشهود عليه بابطال شهادة الشاهد بقذفه ويفارق ما لو طرأ الفسق بعد اداءالشهادة وقبل الحكم فان رد الشهادة فيه لا يفضي إلى ذلك بل الى عكمه لار طريان الفسق يورث تهمة في حال اداء الشهادة لان العادة اسراره فظهوره بعد اداء الشهادة يدل على أنه كان يسره حال أدائها وههنا حصلت العداوة بأمر لا تهمة على الشاهد فيه ، فأما المحاكة في الاموال فايست عداوة منع الشهادة في غير ما حكم فيه

﴿ فَصَلَ ﴾ قال رحمه الله ( الشرط الخامس أن يشهد الفاسق بشهادة فترد ثم يتوب فيميدها فأنها لا تقبل للهمة ) وبهذا قال الشافعي واصحاب الرأي وقال أبو ثور والمزني وداود تقبل قال

وماعداه فلا تكني التوبة حتى تمضي عليه سنة تظهر فيها توبته ويتبين فيها صلاحه .وذكر أبو الخطاب هذا رواية لا حمد لان الله تعالى قال ( إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا ) وهذا نصوانه نهى عن قبول شهادتهم ثم استثنى انتائب المصلح ، ولان عمر رضي الله عنه لماضرب صبيعاً أمر بهجرانه حتى بلغته توبته فأمر أن لا يكلم إلابعد سنة

ولنا قوله عليه السلام «التوبة تجب ماقبلها» وقوله « التائب من الذنب كمن لاذنبله » ولان المفغرة تحصل بمجرد التوبة فكذلك الاحكام ولان التوبة من الشرك بالاسلام لا تعتاج إلى اعتبار مابعده وهو أعظم الذنوب كلها فما دونه أولى فاما الآية فيحتمل أن يكون الاصلاح هوالتوبة وعطفه عليها لاختلاف اللفظين ودليل ذلك قول عمر لابي بكرة تب اقبل شهادتك ولم يمتمر أمراً آخر ولان من كان غاصباً فرد مافي يديه أو مانماً الزكاة فأداها وتاب إلى الله تعالى قد حصل منه الاصلاح وعلم نزوعه من معصيته باداء ماعليه ولو لم برد التوبة الدى مافي يديه ولان تقييده بالسنة تحكم لم يرد الشرع به والتقدير انما يأبت بالتوقيف وما ورد عن عمر في حق صبيغ انما كان لانه تائب من بدعة وكانت توبته بسبب الضرب والهجران فيحتمل انه أظهر التوبة تستراً بخلاف مسئلنا

وتد ذكر القاضي أن التأب من البدعة يعتبر له مضي سنة لحديث صبيغ رواه احمد في الورع قال ومن علامة توبته أن يجتنب من كان يواليه من أهل البدع ويوالي من كان يعاديه من أهل السنة

ابن المنذر والنظر يدل على هذا لانها شهادة تقبل في غير هذه الشهاده فتبلت فيها قياساً على غيرها وكما لو شهد وهو كافر فردت شهادته ثم شهد بها بعد اسلامه

ولنا أنه منهم في أدامًا لانه يدير بردها وتلحته غضاضة لكونها ردت بسبب نقص يتعير به وصلاح حاله بعد ذلك من فعله يزول به العار فتلحته النهمة في أنه قصد اظهار العدالة واعادة الشهادة لتقبل فيزول ما حصل بردها ولان الفسق يخفي فيحتاج في معرفته الى بحث واجتماد فعند ذلك نقول شهادته مردودة بالاجتماد فلا تقبل بالاجتماد لان ذلك يؤدي الى نقض الاجتماد بالاجتماد وفارق ما لو إذا رد شهادة كافر لكفره أو صبي لصغره أو عبد لرقه ثم أسلم الكافر وبلغ الصبي وعتق المبد واعادوا تلك الشهادة فانها لا ترد لانها لم ترد أولا بالاجتماد وانما ردت باليقين ولان البلوغ والحرية ليسا من فعل الشاهد فيتم م انه فعلها لتقبل شهادته والسكافر لا يرى كفره عاراً ولا يترك دينه من أجل شهادة ردت

﴿مسالة ﴾ ولو لم يشهد بها عند الحاكم حتى صار عدلا قبلت )

وذلك لان انتحمل لا تعتبر في المدالة ولا البلوغ ولا الاسلام لانه لا تهمة في ذلك وانمايية بر ذلك للاداء فاذا رأى الفاسق شيئاً اوسمعه ثم عدل وشهد به قبلت شهادته بغير خلاف نعلمه وهكذا ( المغنى والشرح الكبير ) والصحيح أن التوبة من البدعة كغيرها إلا أن تكون التوبة بفعل يشبه الاكراء كـ توبة صبيغ فيعتبر له مدة تظهر أن توبه على إخلاص لا عن اكراه وللحاكم أن يقول للمتظاهر بالمصية تب أقبل شهادتك قال مالك لاأعرف هذا ، قال الشافعي وكيفلا يعرفه وقد أمراانبي وَيُطَالِنُهُ بالتوبة وقاله عرة لا ي بكرة ?

ومسئلة ، قال (ومن شهد بشهادة قد كان شهد مها وهو غير عدل وردت عليه لم تقبل منه في حال عدالته )

وجملته أن الحاكم اذا شهد عند، فاستى فرد شهادته المسقه ثم تاب وأصلح وأعاد تلك الشهادة لم يكن له أن يقبلها وبهذا قال الشافعي وأصحاب الرأي وقال ابو ثور والزبي وداود تقبل، قال ابن المنذر والنظر يدل على هذا لانها شهادة عدل فتقبل كالو شهد وهو كافر فردت شهادته تم شهد بها بعد اسلامة

ولنا إنه متهم في ادامها لانه يعير بردها ولحنته غضاضة لكونها ردت بسبب نقص يتفسير به وصلاح عله بعد ذلك من فله يزول به المار فلحقه تهمة في أنا قصد اظهار المدالة واعاة الشهادة القبل فيزول ماحصل بردها ولان الفسق يخني فيحتاج في معرفته إلى بحثواجتماد فعندذلك نتول شمادة مردودة بالاجتهاد فلا تقبل بالاجتهاد لان ذلك يؤدي إلى نقض الاجتهاد بالاجتهاد وفارق مااذا

الصي والكافر في زمن النبي ﷺ يروون عنه بدل ان كمروا كالحسن والحسين وابن عباس وابن الزبير وابن جعفر وانعان بن بشير ، والرواية في مدى التهادة تشترط لما العدالة وغيرها من الشروط المتبرة للشرادة

﴿ مسئلة ﴾ ﴿ وَلَوْ شَهِدُ وَهُو كَافَرُ أَوْ صَبِّي أَوْعَبُدُ فَرَدَتَ شَهَادَتُهُمْ ثُمَّ أَعَادُوهَا بِمَدْزُوالَ الْحَفْر والصيا والرق قبلت )

ولما ذكرنا في الفصل الذي قباله اوقد روي عن النحمي والزهري وقد دةو أبي الزناد ومالك انها برد أيضاً فيحقمن أملمو بالغوعن احمدرواية كذلك لانها شهادةمر دودة فلم تقبل كشهادة من كان فاسقا وقد ذكرنا ما يقتضي فرقاً بينهافينمرة ن،وروي عن أحمد في العبد إذا ردت شهاد تدارقه ثم عتق واعاد تلك الشهادة روايتانوقد ذكرنا الاولىان شهادته تقبللان المتقمن غير فعلدوهو أمريظهر بخلاف الفسق

﴿مسئلة ﴾ ( وأن شهد لمكاتبه اولموروثه بجرح قبل رئه فردت ثم أعادها به دعتق المكاتب وبرء الجرح فني ردهما وجهان )

(أحدهما) تقبل لأن ذوال الما نم ليس من فعالهم فأشبه زوال الصبا والبلوغ ولانردها بسبب لا عار فيه فلا يمهم في قصد نفي العار باعادتها بخلاف الفسق

(والثاني) لا تقبل لان ردها باجتهاده فلاينقضها باجبهاده والاول اصح فان الاصل قبول

ردت شهادة كافر اكفره أو صيلصغره أو عبد لرقه ثم أسلم الكافر وبلغ الصيوغتق العبد وأعادوا تلك الشهادة فأنها لاترد لانها لم ترد أولا بالاجتهاد وانما ردت باليقين ولان الباوغ والحرية ليسامن فسل الشاحد فيتهم في انه فعلهما لتقبل شهادته والكافر لايرى كفره عاراً ولا يترك دينه من أجل شهادة ردت عليه

وفد روي عن النخمي والزهري وقتادة وابي الزناد ومالك أنها ترد أيضاً في حق من أسلم وبلغ وعن احمد رواية أخرى كذلك لانها شهادة مردودة فلم تقبل كشهادة من كان فاسقاً وقد ذكرنا مايقتضي فرقا بينها فيفرقان ، وروى عن احمد في العبد اذا ردت شهادته لرق م عتق وادعى تلك الشهادة روايتان ، وقد ذكرنا أن الاولى أن شهادته تقبل لان العتق من غير فعله وهو أمر يظهر بخلاف الفسق

( فصل ) وإنشهد السيد لمكاتبه فردت شهادته أو شهد وارث لموروثه بالجرح قبل الاندمال فردت شهادته ثم عتق المكانب وبرأ الجرح وأعادوا تلك الشهادة فني فبولها وجهان

( أحدهما ) تقبل لان زوال المانع ليس من فعلهم فأشبه زوال الصبي بالبلوغ ولانردها بسبب لاءار فيه فلا يتهم في قصد نغي العار باعادتها بخلاف الفسق

( والله في ) لاتفبل لانه ردها باجتهاده فلا ينقضها باجتهاده والاول أشبه بالصحة فان الاصل

شهاده العدل لم يمنع منه ما نع ولا يصح القياس على الشهادة المردودة بالفسق لما ذكرنا بينها من الفرق ويخرج على هذاكل شهادة مردودة إما للمهمة او لعدم الاهلية إذا أعادوها بعد زوال المهمة ووجود الاهلية هل تقبل ? على وجهين

﴿ مسئلة ﴾ ( وان شهد الشريك بمفو شريكه عن الشفعة ثم عفا الشاهد عن شفعته وأعاد تلك الشهادة لم تقبل ذكره القاضى)

لانه متهم ناشبه لفاسق والاولى أنها تخرج على الوجهين لانها إنماردت لكونها يجربها الى نفسه فغماً وقد زال ذلك بعفوه والله أعلم .

# ( باب أقسام المشهود به )

والشهودبه ينقسم خمسة أقسام: (أحدها) الزنا وما يوجب حده فلا يقبل فيه إلا أربعة رجال أحرار . أجمع المسلمون على أنه لا يقبل في الزا أقل من أربعة شهود وقد نص الله تعالى عليه بقوله (سبحانه لولا جاء واعليه اربعة شهدا و لا أخبار الله المائه على الله المائه على الله المائه على أنه يشترط كونه معدولا ظاهراً أنه قال « أربعة و إلا حد في ظهرك في أخبار سوى هذا و أجموا على أنه يشترط كونه معدولا ظاهراً

قبول شهادة العدل مالم يمنع منه مانع ولا يصح القياس على الشهادة المردودة للفسق لما ذكر نابينها من الفرق ويخرج على هذا كل شهادة مردودة إما لامهمة أو لمدم الاهلية إذا أعادها بسد زوال التهمة ورجود الاهلية فهل تقبل ? على وجهين

### « مسئلة » قال ( وان كان لم يشهد بها عند الحاكم حتى صار عدلا قبلت منه )

وذلك لان التحمل لاتعتبر فيه العدالة ولا البلوغ ولا الاسلام لانه لاتهمة في ذلك وانما يعتبر ذلك في الاداء فاذا رأى الفاسق شيئً أو سمعه ثم عدل وشهد به قبلت شهادته بنير خلاف نعلمه وهكذا الصبي والكافر اذا شهد بعد الاسلام والبلوغ قبلت وكذلك الرواية ولذلك كان الصبيان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بروون عنه بعد أن كبروا كالحسن والحسين وابن عباس والنعمان أبن بشبر وابن الزبير وابن جعفر والشهادة في معنى الرواية ولذلك اعتبرت لم العدالة وغيرها من الشروط المعتبرة للشهادة

«مسئلة» قال(ولو شهد وهو عدل فلم بحكم بشهادته حتى حدث منه مالا تجوز شهادته معه لم يحكم بها

وجملة ذلك أن الشاهدين إذا شهدا عند الحاكم وهما بمن تتبل شهادته ولم يحكم بها حتى فسقا أو

وباطنا مسلمين سواء كالشهود عليه مسلما أو ذميا وجمهور العلماء على أنه يشترط أن يكونو ارجالا أحراراً فلاتقبل في شهادة النساء ولا العبيد وبه يقول مالكوالشافعي وأصحاب الرأي وشذ أبو ثور فقال تقبل شهادة العبيد وحكاء أبو الخطاب والشريف رواية في المذهب، وحكي عن حماد وعطاء أنها قالا تجوز شهادة ثلاثة رجال وامرأتين لأنه نقص واحد من عدد الرجال فقام مقامه امرأتان كالاموال ولنا ظاهر الآية وان العبد مختلف في شهادته فكان ذلك شبهة في الحد لانه يندرئ بالشبهات ولا يصحفا الاكثرة وقوعها والاحتياط في حفظها ولا يصدق عدد شهود الزناعي شهود المال

﴿مسئلة﴾ ( وهليثبتالاقرار بالزنا بشاهدين أولايثبت الا باربعة ؟ على روايتين ) وللشافعي قولان ( أحدهما ) يثبت بشاهدين قياساً على سائر الاقاربر ( والثاني ) لايثبت الا بأربعة لانه موجب لحد الزنا فاشبه فعله

( فصل ) ( الثاني القصاص وسائر الحدود فلايقبل فيه إلارجلان حران)

الا ماروي عنعطاء وحماد انهما قالا يقبل فيه رجل وامرأتان قياساً على الشهادة في الاموال ولذا ان هذا بما يحتاط لدرئه واسقا له ولهذا يندرئ بالشبهات ولا تدعو الحاجة إلى اثباته وفي شهادة النساء شهرة بدليل قوله تعالى (أن تصل إحداها فتذكر إحداها الاخرى) وان شهادتهن

كفراً لم يحكم بشهادتهما وبهذا قال أبو يوسف والشافعي ، وقال ابو تور والمزني بحكم بها لان بقاء أهلية الشهادة ليس شرطا في الجركم بدليل مالو ماتا ولان فسقها تجدد بعد اداء الشهادة فاشبه مالو تجدد بعد الحكم بها ووجه ذلك من طريقين\ أحدهما ) أن عدالة الشاهد شرط للحكم فيعتبر دوامها إلى حين الحكم لان الشروط لابد من وجودها في المشروط واذ فسق انتني التبرط فلم بجز الحكم

( والثاني ) أن ظهور فسقه وكفره يدل على تقدمه لان ألمادة أن الأنسان يسر الفسق ويظهر العــدالة ، والزنديق يسر كفره ويظهر اسلامه فلا نأمن كونه كافراً أو فاسقاً حين أداء الـ هادة فلم يجز الحكم بها مع الشك فيها ، فاما إن حدث هذا منه بعد الحكم بشهادته لم ينقض لان الحكم وقع صحيحاً لاستمرار شرطه إلى انتهائه ولانه قد وجد مقروناً بشرطه ظاهراً فلا ينقض بالشك كالو رجم عن الشهادة وكما لو صلى بالتيمم ثم وجد الماء لكن إن كان ذلك قبل الاستيفاء وكان حــدا لله تعالى لم يجز استيفاؤه بالشربات لانه يدرأ وهذا شبهة فيه فاشبه مالو رجم عن الاقرار بهقبل استيفائه وإن كان الا استوفي لان الحكم قد تم وثبت الاستحقاق بامر ظاهر الصحة فلا يبي على بامر محتمل ولذلك لم يبطل رجوعه عن اقراره وإن كأن حد قذف أو قصاصاً احتمل وجهين

( أحدهما ) يستوفى وهذا قول أي حنيفة لانه حق آدمي مطالب به أشبه المال

لاتقبل وان كثرت مالم يكن ممهن رجل فوجب ان لاتقبل شهادتهن فيه ولا يصح قياس هذا على المال لما ذكرنا من انفرق . مهذا الذي ذكرناه قال سميدبنالم يب والشمي والنخسي وحماد والزهري وربيعة ومالك والشافعي وأبو عبيد وابو ثور وأصحاب الزأي واتفق هؤلاء كلهم على أنه يثبت بشهادة رجلين ما خلا الزنا إلا الحسن فانه قال الشهادة على القتل كالشهاده على الزنا لا يقبل فيها إلا أربعة ، وروي ذلك عن أبي عبد الله لأنها شهادة يثبت بها القتل فلم تثبت الاباربعة كالشهادة على زنا المحصن.

وانا أنهاحدنوعي انقصاص فيقبل فيه اثنان كقطع الطرف وفارق الزنا فانه مختصهذا وليست العلة كونه قتلا بدليل وجوب الاربعة في زنا البكر وِلْآقتل فيه ولانه انفرد بايجابه الحد على لرامى به والشهود إذا لم تكمل شهادتهم فلمبجز ان يلحق به ما ليس مثله

( فصل ) ولا تقبل الشهادة على القتل الا مع زوال الشبهة في لفظ الشاهد نحو أن يقول ضربه فقتله وقدذكر ناذلك فانكانت الشهادة بالجرح فتالا ضربه فاوضحه أوفاتضحمنهأوفوجدناهموضما من الضربة قبلت شهادتهما فان قالا ضربه فاتضحرأسه أوفوجدناه موضحاً أو فاسال دمه أو وجدنا فيرأسه موضحة لم يثبت الايضاح لجواز أن يتضح عقيب ضربه بسبب آخر ولابد من تسبير الموضحة في إيجاب القصاص لانه إن كان نر أسه موضحتان فيحتاجان الى بيان ماشهدا به منهما وإنكانت

(والثاني) لايستوفى وهو قول محمد لانه عقوبة على البدن تدر. بالشبهات أشبه الحدوللشافي وجهان كهذين ، وأما ماحدث بعد الاستيفاء فلا يؤثر في حد ولا حق لان الحق استوفي بما ظاهره الصحة وسوغ الشرع استيفاءه فلم يؤثر فيه ماطرأ بعده كما لو لم يظهر شيء

( فصل ) فاما إن أديا الشهادة وهما من أهلها ثم ماتا قبل الحكم بها حكم الحاكم بشهادتهما سواء ثبتت عدالتها في حياتهما أو بعد موتهما وسواء كان المشهود به حداً او غيره وكذلك إن جنوا أو أغي عليهم وبهذا قال الشافعي لان الموت لايؤثر في شهادته ولا يدل على المكذب فيها ولا يحتمل أن يكون موجودا حال اداء الشهادة والجنون والاغماء في معناه بخلاف الفسق والكفر

« مسئلة » قال (وشهادة المدل على شهادة المدل جائزة في كل شيء الا في الحدود اذا كان الشاهد الاول ميتاً أو غائباً )

الكلام في هذه المسئلة في فصول ثلاثة (أحدها) في جوازها (والثاني) في موضمها (والثالث) في شرطها. أما الاول فإن الشهادة على الشهادة جائزة باجماع الملماء، وبه يقول مالك والشافعي وأصحاب الرأي قل أبو عبيد أجمعت العلماء من أهل الحجاز والعراق على امصاء الشهادة على الشهادة في الاموال ولان الحاجة داعية اليها فانها لو لم تقبل لبطلت الشهادة على الوقف وما يتأخر اثباته عند

واحدة فيحتمل ان يكون قد أوسعها غير الشهود عليه فيجب ان يمينها الشاهدان فيقولان هذه فان قالا أوضحه في موضع كذا من رأسه موضحة قدر مساحتها كذا وكذا قبلت شهادتهما وإن قالا لانعلم قدرها أومر ضعها لم يحكم بالقصاص لانه يتعذر مع الجهالة وتجب دية الموضحة لانها لا تختلف باختلافها ران قالا ضرب رأسه فأسال دمه في بازلة وان قالا فسال دمه لم يثبت شيء لجواز أن يسيل دمه بسبب آخر وان قالا نشهد أنه ضربه فقعاع يده ولم يكن أقتاع اليدين قبلت شهادتهما و ثبت القصاص لعدم الاشتباه وان كان أقداع اليدين ولم يعينا المقطوعة لم بجبقصاص لانهما لم يعينا الميد التي بجب فيها القصاص منهما وتجب دية البيد لانها تختلف الايدي

(فصل) فان شهد أحدهما أنه أقر بتاله عداً والآخر أنه اقر بقتله ولم يقل عمداً ولا خطأ ثبت القتل لان البينة قد كمات عليه ولم تثبت صفته فنسأل المشهود عليه عن صفته فان أنكر أصل القتل لم يقبل انكاره لقيام البينة به وان أقر بقتل العمد ثبت باقراره وان أقر بالخطأ فانكر الولي فالقول قول القاتل وهل يستحلف على ذلك ? يخرج فيه وجهان فان صقالولي على الحفأ ثبت عليه وان أقر بقتل العمد وكذبه الولي وقال بل كان خطأ لم يجب القود لأر الولي لا يدعيه وتجب دية الحطأ ولا تحملها الماقلة في هذه المواضع كلها ولا شيئا منها وتكون في ماله لانها لم تثبت ببينة وفي بعضها القاتل مقراها في ماله دون مال عاقلته وان شهد أحدهما أنه قتله عمداً وشهد الآخر أنه قتله خطأ ثبت القتل ما

الحاكم تم يموت شهوده وفي ذلك ضرر على الناس ومشقة شديدة فوجب أن تقبل كشهادة الاصل. ( انفصل انتاني ) إنها تقبل في الاموال وما يقصد به المال باجماع كما ذكر ابو عبد ولاتقبل في حد وهذا قول اننخى والشمي و أيي حنيفة وأصابه وقال مالك والشافعي في قول وأبو ثور: تقبل في الح.ود وكل حق لان ذلك يثبت بشهادة الاصل فيثبت الشهادة على الشهادة كالمال

ولنا أن الحدود مبنية على الستر والدرء بالشبهات والاسقاط بالرجوع عن الاقرار والشهادة على الشهادة فبها شبهة فانها يتطرق اليها أحمال الغلط والسهو والكذب في شهود الفرع مع احمال ذلك في شهود الاصل وهذا احتمال زائد لا يوجد في شهادة الاصل وهو معتار بدليل أنها لاتقبل مع المدرة على شهود الاصل فرجب أن له تقبل في مايندرى ، بالشبهات ولأنها أنما تقبل الحاجة ولاحاجة اليها في الحد لان سبر صاحبه أولى من الشهادة عليه ولانه لانص فيها ولا يصح قيامها على الاموال لما بينهما من انفرق في الحاجة والتساهل فيها ولا يصح قياسها على شهادة الاصل لماذكرنا من الفرق فبدال إثباتها ءوظاهر كلام احمد انها لاتتبل في اقصاص أيضاً ولاحد اتذف لانه قال انما تجوز في الحتوق أما الدماء والحد فلاوهذا تولأبيحنيفة

وقال مالك والشافعي وأبو ثور تتبل وهو ظاهركلامالخرقي لنوله: فيكل شي. إلا في الحدودلانه حق آدمي لا يسقط بالرجوع عن الاقرار به ولا يستحب ستره فأشبه الاموال ، وذكر أصحابنا هذا

دون صفته ويطالب ببيان صفته على ما ذكرنا لان الفصل قد يعتقده أحدهما خطأ والآخر عمدا و يكون الحكم كما لوشيد احدهما أنه أقر بقتله خطأ.أن الشهود عليه يسأل على ما ذكرنا في أول الفصل فان شهد أحدها أنه فتله غدوة والآخر انه فتله عشية أو شهد احدها أنه قتله بسيف وقال الآخر بعصا لمتم الشهادة ذكره القاصي لانكل واحد منهما يخالف صاحبه ويكذبه، وهومذهب الشافعي وقال أبو بكر يثبت القتل لاتفاقعها عليه واختلافهما في الصفة فيثبت القتل كما لو شهد أحدهما بقتل العمد والآخر بقتل الخطأ والاول أصح لان أنقتل غدوة غير "سيف عشية ولايتصور أن يقتل غدوة تم يقتل عشاء ولا ان يقتل بسيف تم يقتل بمصا بخلاف الخطأ والممد فان الفعل واحد والخلاف في نيته وقصده وقد يخني ذلك على أحدهما دون الآخر فان شهد أحدهما أنه قتله وشهد الآخر أنه قر بةتمله ثبت القتل نصعليه أحمد واختاره أبوبكر واختار القاضي أنه لايثبت وهو مذهب الشافعي لان أحدمها شهد بغير ماشهد به الآخر فلم تتفق شهادتهما على فعل واحد

ولنا أن الذي أقر به هو المتسلُّ الذي شهد به الشاءد فلا تنافي بينهما فيثبت بشهادتها كما لو شهد احدها بالقتل عمداً وشهد الآخر بالقتل خطأ أو كالو شهد أحدهما أن له عليه ألماً وشهدالآخر أنه أقر له بألف.

( فصل ) اذا قتل رجل عمدا قتلا يوجب المصاص فشهد أحد الورثة على واحد منهم أنه عني

رواية عن احمد لان ابن منصور نقل ان سفيان قال شهادة رجل مكان رجل في الطلاق جائزة قال احمد مااحسن ماقال ? فجمله أصحابنا رواية في القصاص وليس هذا برواية ذن الطلاق لا شبه القصاص والمذهب الهما لا تقبل فيه لانه عقوبة بدنية تدرأ بالشبهات وتبنى على الاسقاط فأشبهت الحدود فأما ماعدا الحدود والقصاص والاموال كالنكاح والطلاق وسائر ما لا يثبت الا بشاهدين فنص احمد على قبولها في جميع هذه الحقوق وهو قول الخرقي

وقال ابن حامد لاتقبل في النكاح ونحوه قول أبي بكر فعلى قولها لاتقبل الا في المال وما يقصد به المال وهو قول أبي عبيد لانه حق لا يثبت الا بشاهدين فأشبه حد القذف. ووجه الاول انه حق لا يدرأ بالشبهات فيثبت بالشهادة على الشهادة كالمال وبهذا فارق الحدود

(الفصل انثالث في شروطها) ولها ثلاثة شروط [أحدها] أن تتعدر شهادة الاصل اوت أو غيبة أو مرضأو حبس أو خوف من سلطان أو غيره وبهذا قال مالك وأبوحنيفة والشافعي وحكي عن أبي بوسف ومحمد جوازها مع القدرة على شدهادة الاصل قياساً على الرواية وأخبار الديانات . وروي عن الشعبي انها لاتقبل إلا أن يموت شاهد الاصل لانهما إذا كانا حبين رجي حضورهما فكانا كالحاضرين وعن احمد مثل هذا إلا أن القاضي تأوله على الموت وما في معناه من الفيية ابسيدة و نحوها و يمكن تأويل قول الشعبي على هذا فيزول هذا الخلاف

عن القصاص سقط القود سواء كان الشاهد عدلا أو فاسقاً لان شهادته تضمنت سقوط حقه من الفصاص وقوله مقبول في ذلك ذن أحد الوليين إذا عفا عن حقه سقط القصاص كاه ويشبه هذا ما لو كان عبد بين شريكين فشهد أحدها ان شريكه أعنق نصيبه وهو موسر عتق نصيب الشاهد . وإن انكره الآخر فان كان الشاهد شهد بالعفو عن القصاص والمال لم يسقط المال لان الشاهد اعترف ان نصيبه سقط بغير اختياره فأما نصيب المشهود عليه فان كان الشاهد بمن لاتقبل شهادته فالقول قول المشهود عليه مع يمينه اذا حلف ثبتت حصته من الدية وان كان مقبول القول حلف الجاني معه وسقط حق المشهود عليه و بحلف الجاني انه عفا عن الدية ولا يجتاج الى ذكر العفو عن القساص لانه قد سقط بشهادة الشاهد فلا بحتاج الى ذكره في المين لانه انها حلف على ما يدعى عليه ولا يدعى عليه غير الدية

( فصل ) اذا جرح رجل فشهد له رجلان من ورثته غير الوالدين والمولودين وكانت الجراج مندملة قبات شهادتها للمناه الم يحكم بشهادتها وقد ذكرناه وان شهد وارث الريض له بمال فني قبول شهادامهم وجهان ( أظهرهما )قبولها كما لو شهداله وهو صحيح

( وا ثم ي ) لاتقبل لانه متى ثبت المال المريض تعاقى حق ورثته به ولهذا لاينفذ تبرعه فيه فيها

ولنا على اشتراط تعذر شهادة شاهد الاصل انه اذا أمكن الحاكم أن يسبع شهادة شاهدي الاصل استغنى عن البحث عن عدالة شاهدي الفرع وكان أحوط الشهادة فان سهاعه منها معلوم وصدق شاهدي الفرع مظنون والعمل بالبقين مع إمكانه أولى من اتباع الظن ، ولان شهادة الاصل تثبت نفس الحق وهذه انما تثبت الشهادة عليه ولان في شهادة الفرع ضمفاً لانه يتطرق اليها احبالان : احبال غلط شاهدي الاصل واحبال غلط شاهدي الفرع فيكون ذلك وهناً فيها واذلك لم تنتهض لا ثبات الحدود والقصاص فينبغي أن لاتثبت إلاعند عدم شاهدي الاصل كسائر الابدال ولا يصح قياسها على أخبار الديانات لانه خفف فيها ولهذا لا يعتبر فيها العدد ولا الله كورية ولا الحرية ولا الله الحرية ولا الله والحاجة داعية اليها في حق عوم الناس بخلاف مسئلتنا

ولنا على قبولها عند تعذرها بغير الموت انه تعذرت شهادة الاصل فتقبل شـهادة الفرع كما لمو مات شاهد الاصل ويخالف الحاضرين فان سماع شهادتجاممكن فلم يجزغير ذلك

إذا ثبت هذا فذكر القاضي ان الغيبة المشترطة لسماع شهادة الفرع أن يكون شاهد الاصل بموضع لا بكنه أزيشهد ثم برجع من يومه وهذا قاله أبو يوسف وأبو حامد من أصحاب الشافعي لان الشاهد تشق عليه المطالبة بمثل هذا السفر وقد قال الله تمالى ولا يضار كاتب ولا شهيد) وإذا لم يكلف الحضور تعذر سماع شهادته فاحتيج الى سماع شهادة الفرع

زاد على الثلث وان شهد لمجروح بالجرج من لا يرثه لكونه محجوباً كالاخوين يشهد أن لاخيها وله ابن سمست شهادتها فان مات ابنه نظرت ذان كان الحاكم بشهادتها لم ينقض حكه لانمايطواً بسدالحكم بالشهادة لا يؤثر فيها كالفسق وان كان ذلك قبل الحكم بالشهادة لم يحكم بها لا نها صادا مستحقين فلا محكم بشهادتها كالوضق الشاهدان قبل الحكم بشهادتها وان شهد على رجل بالجرح الموجب للدية على العاقلة فشهد بسض عاقلة المشهود عليه بجرح الشهود لم تقبل شهادته وان كان فقيراً لانه قد يكون ذامال وقت المقل فيكون دافعا عن نفسه و يحتمل أن تقبل لا نها لا محملان شيئاً من الدية وان كان الجرح مما لا يحدلان شيئاً من ضرداً عوان كان المجرح مما لا يحدله الماقلة كجراحة العمد سمعت شهادتها لا يعدان عن أف مهادتها مرداً عوان كان الشاهدان مهداعلى اقراره بالجرح قبل الا ندمال لم تقبل لا تها رعا صادت نفساً مجرح عقله دون ثلث الدية خطأ وكانت شهادتها بالجرح قبل الا ندمال لم تقبل لا تها رعا صادت نفساً فتحملها وان كان بعده قبلت لا نها لا تحملها و ون ذلك

( فصل ) وإذا شهد رجلان على رجلين انها قتلا رجلا مم شهد المشهود عليها على الاولين انها اللذان قتلاه فصدق الوئي الاولين وكذب الآخرين وجب القتـل عليها لان الوئي يكذيها وها يدفعان بشهادتها عن أنفسها ضرراً وان صدق الجيع بطلت شهادتهم أيضا لانه بتصديق (المني والشرح الكبير) (الجزءالثاني عشر)

وقال أبو الخطاب تمتبر مسافة القصر وهو قول أبي حنينة وأبي الطابب العابري معاختلافهم في مسافة القصر كل على أصله لان مادون ذلك فيحكم الحاضر في المرخص وغيره بخلاف مسافة القصر ويعتبر دوام هذا الشرط إلى الحكم فلو شهد شاهدا الأدع فلم يحكم بشهادتها حتى حضر شاهدا الاصل وقف الحسكم على مهاع شهادتها لانه قدر على الاصل قبل الدل فلم يجز العمل به كالمتيم يقدر على الما وقف الحسم على مهادة وهند و جدقبل أداء شهادة الذرع منه فالحل أ قبل الحسم منه كالفسق يقدر على الله قبل العلاق و خيرها في كل واحد من شهود الاصل والفرع على الوجه الذي ذكر ناه لان الحسكم ينبني على الشهادتين جميماً فاعتبرت الشروط في كل واحد من شهود الاصل منها ولا خلاف في هذا نعلمه فان عدل شهود الفرع شهود الاصل فشهدا بعدالهما وعلى شهادتها جاز بنير خلاف نعلمه وإن لم يشهدا بعدالتها جاز ويتولى الحاكم ذلك فان علم عدالتها حكم وإن لم يعرفها بحث عنها وبهذا قال الشافعي

وقال الثوري وابو يوسف إن لم يعدل شاهدا الفرع شاهدي الاصل لم يسمع الحاكم شهادتهما لا نترك تعديله يرتاب به الحاكم وليس بصحبح لانه يجوز أن لايسرفا ذلك فيرجع فيه إلى بحث الحاكم وينجوز أن يعرفا عدالتها ويتركاها اكتفاء بما يثبت عند الحاكم من عدائتها ولا بد من استسرار هذا الشرط ووجود العدالة في الجميع إلى انقضاء الحكم كما ذكرنا في شاهد الاصل قبل هـذا، وإن مات

الاولين مكذب للاخرين وتصديقه الاخرين تكذيب للاولين وهمامتهان الذكر ناه فان قيل فكيف تتصور هذه المسئلة والشهاة أنما تلمون بعد الدعوى فكيف يتصور فرض تصديقهم وتكذيبهم أقلنا يتصور ان يشهدا قبل الدعوى إذا لم يعلم الولي من قتله ولهذا روي عن النبي مَثِيَّاتِيْ انه قال « خير الشهداء الذي يأتي بشهادته فبل ان يسألها » وهذا معنى ذلك

(فصل) (الثالث ماليس بمال ولا يقصد به المال و يطلع عليه الرجال في غالب الاحوال غير الحدود والقصاص كالنكاح والطلاق والرجعة والنسب والعتق والولاء والوكالة في غير المال والوصية اليه وما أشبه ذلك فلا يقبل فيه الارجلان وعنه في الرجعة والنكاح والعتق انه يقبل فيه شهادة رجل وامر أتين وعنه في العتق انه يقبل فيه شاهدو عين المدعي وقال القاضي النكاح وحقوقه من الطلاق والخلع والرجعة لا يثبت إلا بشاهدين رواية واحدة والوكلة والوصية والكتابة و تحوه المخرج على روايتين)

وجملة ذلك أن ماليس بمقوبة ولا يقصد به المال كالنه كاح والرجمة والطلاق والمتاق والايلاء والظهار والنسب والتوكيل والوصية اليه والولاء والسكتابة وأشباه هذا فقال القاضي الممول عليه في المذهب أن هذا لايثبت الا بشاهدين ذكرين ولا تقبل فيه شهادة النساء بحال وقد نص أحد في رواية الجاءة على أنه لا تجوز شهادة النساء في الذكاة أن الوكالة أن على أحد في الوكالة أن الوكالة أن عمالية دين يعني يقبل فيها شهادة رجل وامرأتين فأما غير ذلك فلا ووجه ذلك أن الوكالة

شهود الاصل والغرع لم يمنع الحكم وكذلك لو ماتشهود الاصل قبلاداء الفروع شهادتهم لم يمنع من ادائها والحكم بها لان موتهم من شرط سماع شهادة الفروع والحكم فلايجوز جعلمانها وكذلك. إن جنوله لان جنونهم بمنزلة موتهم

(الشرط الثالث) أن يعينا شاهدي الاصل ويسمياهما ، وقال ابن جرير اذا قالاذكرين حرين عدلين جاز ، وإن لم يسميا لان الغرض معرفة الصفات دون العين وليس بصحيح لجواز أن يكونا عدلين عندهما مجروحين عند غيرهما ولان المشهود عليه ربما أمكنه جرح الشهود فاذا لم يعرف أعيانهما تعدر عليه ذلك

(الشرط الرابع) أن يسترعيه شاهد الاصل الشهادة فيقول اشيد على شهادتي أني أشهد أن لفلان كذا أو أقر عندي بكذا ، أو سمع شاهداً يسترعي آخر شهادة يشهده عليها فيجوز لهذا السامع أن يشهد بها لحصول الاسترعاء ويحتمل أن لا بجوز له أن يشهد إلا أن يسترعيه بعينه وهو فول أبي حنيفة ، قال احمد لا تكون شهادة إلا أن يشهدك فأما اذا سمعته بتحدث فائما ذلك حديث وبما ذكر ناه قال الشافي و أسحاب الرأي وأبو عبيد فأما إن سمع شاهدا يشهد عند الحاكم بحق أو سمعه يشهد بحق معزيه إلى سبب نحو أن يقول أشهد أن لفلان على فلان ألفاً من ثمن مبيع فهل يشهد به أقال أبو الخطاب فيه روايتان

في اقتضاء الدين يقصد منها المال فيقبل فيها شهادة رجل وامر أتين كالحوالة قال القاضي فيخرج من هذا ان النكاح وحقوقه من الرجمة وشبهها لاتفبل فيها شهادة النساء رواية واحدة وما عـداه يخرج على روايتين وقال أبو الخطاب في النكاح والعتاق أيضا روايتان

( أحداهما )لايقبل فيه الاشهادة رجلين وهوقولالنخميوالزهريومالكوأهلالدينةوالشافمي وبه قال سعيد بن المسيب والحسر وربيعة في الطلاق

(والثانية) تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين روي ذلك عن جابر بن زيد وإياس بن معاوية والشعبي والثوري وإسحاق وأصحاب الرأي وروي ذلك في النكاح عن عطا، واحتجو ابانه لا يسقط بالشمة فيثبت يرجل وامرأتين كالمال

ولنا أنه ليس بمال ولا يقصد به المال وينظع عليه الرجال فلم يكن للنسا. في شهادته مدخل كالحدود والقصاص وماذكروه لايصح فان الشبهة لامدخل لها في النسكاحوان تصور بان تكون المرأة مرتابة بالحل لم يصح النسكاح

( فصل ) وقد نقل عن أحمد في الم عسار ما يدل على انه لا يثبت الا بثلاثة لحديث قبيصة بن مخارق وفيه هحتي يشهد ثلاثة من ذوي الحجي من قومه لقد أصابت فلاناً فاقة وقال أحمد هكذا جا الحديث

وذكر القاضي أن له الشهادة به وهو مذهب الشاضي لانه بالشهادة عند الحاكم ونسبته للحق إلى سببه يزول الاحتمال ويرتفع الاشكال فتجوز له الشهادة على شهادته كما لو استرعاه

والرواية الاخرى ) لا يجوز أن يشهد على شهادته وهو قول أبي حنيفة وأبي عبيد لان الشهادة على الشهادة على الشهادة فها معنى النيابة فلا ينوب عنه إلا باذنه ومن نصر الاول قال هذا ينقل شهادته ولاينوب عنه لانه لايشهد شيل شهادته وأما يشهد على شهادته ، فأما إن قال اشهد أني أشهد على فلان بكذا فالاشبه أن يجوز أن يشهد على شهادته وهذا قول ابي يوسف لان معنى ذلك اشهد على شهادتي

وقال أبو حنيفة لايجوز إلا أن يقول اشهد على شهادتي اني اشهد لانه إذا قال اشهد فقد أمره بالشهادة ولم يسترعه وما عدا هذه المواضع لايجوز أن يشهد فيها على الشهادة ، قاذا سممه يقول اشهد أن لفلان على فلان آلف درهم لم يجز أن يشهد على شهادته لانه لم يسترعه الشهادة فيحتمل أن يكون وعده بها وقد وصف الوعد بالوجوب مجازاً فن النبي عليا الله قل « المدة دين » ويحتمل أن يريد بالشهادة العلم فلم يجز لسامعه الشهادة به ، فان قيل فلو سمع رجلا يقول لفلان علي ألف درهم جاز أن يشهد بذاك فكذا هذا قلنا الفرق بينها من وجهين :

( أحدهما ) أن الشهادة تحتمل العلم ولا تحتمل الاقرار

فظاهر هذا إنه أخذ به وروي عنه لايقبل إنه وصى حتى يشم دله رجلان أو رجل عدل فظ باهر هذا إنه أثبت "وصية بشمادة النساء على الا نفراد إذا لم يحضره الرجال قال القاضي المذهب في هذا كله لايثبت الا بشاهدين وحديث قبيصة في حل المسئله لافي الاعسار

( فصل ) ولا يثبت شيء مما ذكرنا بشاهد وبمين الدعي لانه إذا لم يثبت بشهادة رجل وامرأتين فلان لا يثبت بشاهد واحد وبمين أولى قل أحد ومالك في الشاهد والممين الما يكون ذلك في الاموال خاصة لا يقع في حد ولا نكاح ولا الاول ولا عناقة ولا سرقة ولاقتل وعن أحمد في المتقانه يثبت بشاهد وبمين العبد ذكره النارقي فقال اذا ادعى العبد ان سيده اعتقه و آبى بشاهد حلف مع شاهده وصار حراً و نصر عليه أحمد وقل في الشريكين في عبد ادمى كل واحد منها ان شريكه أعتق حقه مته وكانا مصرين عداين فله بدأن يحاف مع كل واحد منها و يصير حراً أو يحلف مع أحدهما و يصير نصنه حراً فيخرج مثل هذا في السياد والولاء والرصة والوديمة والوكالة فيكون في الجميع ويصير نصنه حراً فيخرج مثل هذا في السياد وحقوقه فانه لا يثبت بشاهد و يبن قولا واحداقال القاضي؛ وابنان ماخلا العقوبات البدنية والنكاح و حقوقه فانه لا يثبت بشاهد و يبن قولا واحداقال القاضي؛ باسناده عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي عليات عن النبي عليات عن النبي عليات من النبي عليات في الأموال لا تعدو ذلك » وقال عروبن دينار عن ابن عباس عن النبي عليات نه قضى فالشاهد والمين، قل نهم في الاموال لا تعدو ذلك » وقال عروبن دينار عن ابن عباس عن النبي عليات نه قضى والشاهد والمين، قل نهم في الاموال الا تعدو ذلك » وقال عروبن دينار عن ابن عباس عن النبي عليات نه قضى والنبي ما المام أحد باسماده وغيره والشاهد والمين، قال نهم في الاموال الا و تفسير الراوي أولى من تفسير غير دورواه الامام أحد باسماده وغيره والشاهد والمين، قال نهم و قلي الامام أحد باسماده وغيره والمين و قلي و قلي الامام أحد باسماده وغيره و قلي و قلي المناه المين و قلي و قلي و قلي و قلي الميام أحد باسماده وغيره و قلي و قلي المياه و قلي و و قلي و قلي و قلي و قلي و قلي و قلي و و قلي و و قلي و و و قلي و

(الثاني )أن الاقرار أوسم في لزومه من الشهادة بدليل صمته في المجهول وانه لا يراعي فيه المدد بخلاف الشهادة ولان الاقرار قول الانسان على نفسه وهو غير متهم عليها فيكون أقوى منها ولهذا لاتسمع الشهادة في حق المقر ولا يحكم بها ولو قال شاهد الاصـــل آنا أشهد أن لغلان على فلانا ألفاً فاشهد به أنت عليه لم يجز أن يشهد على شهادته لانه مااسترعاه شهادته فيشهد علما ولا هو شاهد بالحق لائه ماسمم الاعتراف به نمن هو عليه ولا شاهد سببه

( فصل ) فأما كيفية الاداء اذا كان قد استرعاه الشهادة فانه يقول أشهد أن فلان بن فلان وقد عرفته بسينه واسمه ونسبه وعدالته اشهدني انه يشهد أن لنلان بن فلان على فلان بن ملان كذاوكذا أو أن فلانا أقر عندي بكذا، وإن لم يعرف عدالته لم يذكرها وإن سمعه يشهد غيره قال أشهد ان فلان بن فلان اشهد على شهادته أن لفلان بن فلان على فلان بن فلان كذا وكذا وإن كان سمعه يشهد عند الحاكم قال أشهد أن فلان بن فلان شهد على فلان بن فلان عند الحاكم بكذا ، وإن كان نسب الحق إلى سببه قال اشهد أن فلان بن فلان قال اشهد أن لفلان بن فلان على فلان بن فلان كذا وكذا من جهة كذا وكذا عواذا أراد الحاكم أن يكتب ذلك كتبه على ماذكرنا في الاداء

( فصل ) واختلفت الرواية في شرط خامس وهو الذكورية في شهود الفرع فعن أحمد أنها شرط فلا يقبل في شهود الفرع نساء بحال سواء كان الحق بما تقبل فيه شهادة النساء أولى وهــذا

(فصل) الرابع المال ومايقصد به المال كالبيع والرحن والقرض والوصيةله وجناية الخطأ يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين وشاهد وعين المدعى وهل يقبل في جناية العمد الموجبة لفال دون المصاص كالهاشمة والنقلة شهادة رجل وامرأتين؟ على روايتين)

وجملة ذلك أن لذل كالقرض والرهون والدنون كالها وما يقصد بالمال كالبينعوالوففوالاجارة والهية والصاح والمساقاة والمصاربة والتمركة والوصية له والجناية الوحبة العالكالخطأ وعمسد الخطأ والعمد الموجب المال دون القساص كالجائفة وما دون الوضحة من الشجاج يثبت بشهادة رجل وامرأتين ، وقال أبو بكر لاتثبت الجناية فيالبدن بشهادة رجل وامرأتين.لانهاجناية فأشبهتما يوجب القصاص والاول أصح لان موجها المال فأشهت البيع ونارق مابوجب القصاص، لان القصاص لاتقبل فيه شهادة النساء كذلك مابوجبه والمال يثبت بشهادة النساء فكذلك مابوجبه ولا خلاف في أن المال يثبت بشهادة النساء مع الرجال ، وقد نص الله تعالى على ذلك في كتابه العزيز بقوله سبحانه ( واستشهدوا شهیدس من رجالکم فان لم یکونا رجلبن فرجل وامرأتان ) وأجمع أهل العلم على القول به .

( فصل ) وأكثر أهل العلم يرون ثبوت المال لمدعيه بشاهد ويمين ، روي ذاك عن أبي بكر وعَمَان وعلى رضي الله عنهم ، ويه قال الفقهاء السبعة وعمر بن عبد العزيز وشريح والحسن وإياس قول مالك والثوري والشافعي لانهم يثبتون بشهادتهم شهادة شهود الاصل دون الحق و ليسذلك عالى والسائل والمال ويطلع عليه الرجال ذهبه القصاص والحد .

(والثانية) النساء مدخل فيا لوكان المشهود به يثبت بشهادتهن في الاصل قال حرب قيل لاحد فسهادة امرأتين على شهادة امرأتين مجوز ؟قال نم يعني اذاكان معها رجل وذكر الاوزاعي قال سممت نمير بن اوس يجبز شهادة الرأة على شهادة المرأة . ووجهه ان المقصود بشهادة الفروع اثبات الحق الذي يشهد به شهود الاصل فقبلت فيه شهادتهن كالبيع ويفارق الحدوالقصاص فانه ليس القصد من الشهادة به اثبات مال بحال فاما شهود الاصل فيدخل انساء فيه فيجوز ان بشهدر جان على شهادة رجل وامرأتين في كل حق يثبت بشهاد شهادة معنا لما ذكر نا من قبل فلا مدخل النساء فيا لاتها منه رواية أخرى لان في الشهادة على الشهادة ضعنا لما ذكر نا من قبل فلا مدخل النساء فيا لاتها درداد بشهاد مهن ضعفاً .

ولنا ان شهود القرع ان كانوا يثبتون شهادة الاصل فعي تثبت بشهادتهم وان كأنوا يثبتون نفس الحق فعي تثبت بشهادتهم ولان النساء شهدن بالمال او ما يقصد به المال فيثبت بشهادتهن كما لو ادينها عند الحاكم وما ذكر الرواية الاخرى لا أصله .

( فصل ) ويجوز أن يشهد على كل وأحد من شاهدي الأصل شاهد فرع فيشهد شاهدا فرع

وعبدالله بن عتبة وأبو سلمة بن عبدالرحمن ويحي بن يدمر وربيعة ومالك وابن أبي ليلي وأبو الزناد والشافعي وقال الشعبي والنخعي وأسحاب الرأي والاوزاعي لايقضى بشاهدو يمين وقال محمد بن الحسن من قضى بالشاهد والممين نقضت حكمه لان الله تعالى قال ( واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ) فن زاد في ذلك فقد زاد في النص والزيادة في النص نسخ ، ولان النبي مَنْ قال «البينة على المدعي والممين على من أنكر » فحصر الممين في جانب المدعى عليه كما حصر البينة في جانب المدعى عليه كما حصر البينة في جانب المدعى .

ولنا ماروي سهيل عن أبيه عن أبي هربرة رضي الله عنه قال قضى رسول الله عليه المين مع الشاهد الواحد، رواه سعيد بن منصور في سنه والا ثمة من أهل السنن والمسانيد، قال الترمذي هذا حديث غريب وفي الباب عن على وابن عباس وجابر وقال النسائي إسناد ابن عباس في الهين مع الشاهد اسناد جيد ولان الهين تشرع فيمن ظهر صدقه وقوى جانبه ولذلك شرعت في حق صاحب اليد لقوة جنبته بها وفي حق المنكر لقوة جنبته فن الاصل براءة ذمته والمدعي همنا تمد ظهر صدقه فوجب أن تشرع الهين في حقه ولا حجة لهم في الآية لأم ا دلت على مشروعية الشاهد والمراتين ولا نزاع في مذا وقولم إن الزيادة في النص نسخ غير صيح لان النسخ الرفع والازالة والزيادة في الشاهد واليمين لا يمنع الحكم بالشاهدين ولا برفعه والزيادة في الشيء تقرير له لارفع والحرام بالشاهد واليمين لا يمنع الحكم بالشاهدين ولا برفعه

على شاهدي أصل قال انقاضي لا يختلف كلام أحمد في همذا وهو قول شريح والشعبي والحسن وابن شبرمة وابن أبي لبلى والثوري وإسحاق والبتي والعنبري ونمير بن اوس وقال اسحاق لم بزل أهل الدلم على هذا حتى جاء هؤلاء وقال أحمد وشاهد على شاهد بجوز لم يزل الناس على ذا شريح فن دونه الا ان أبا حديفة أنكره وذهب أبو عبدالله بن بطة الى أنه لا يقبل على كل شاهد أصل إلا شاهدافر ع وهذا قول أبي حنيفة ومالك والشافعي لان شاهدي الفرع يثبتان شهادة شاهدي الاصل فلا تأبت شهادة كل واحد منها باقل من شاهدين كا لا يثبت اقرار مقرين بشهادة اثنين يشهد على كل واحد منها واحد .

ولنا أن هذا يثبت بشاهدين وقد شهد أثنان بما يثبته فيثبت كما أو شهدا بنفس الحق ولان شاهدي الفرع بدل من شهود الاصل فيكني في عددها ما يكني في شهادة الاصل ولان هذا اجماع على ما ذكره أحمد وإسحاق ولان شاهدي الفرع لا ينقلان عن شاهدي الاصل حقا عليها فوجب أن يقبل فيه قول واحد كاخبار الديانات فانهم أنما ينقلون الشهادة وليست حق عليهم ولهذا أو انكراها لم يعد الحاكم عليهما ولم يطلبها منها وهذا الجواب عما ذكروه . فاذا ثبت همذا فمن اعبر لكل شاهدي فرع اجاز أن يشهد شاهدان على كل واحد من شاهدي الاصل وبهمذا قل

ولان الزيادة لو كانت متصلة بالمزيد عليه لم ترضه ولم تكن نسخاً فكذلك إذا انفصلت عنه ولان الآية واردة في "تتحمل دون الآدا، ولهذا قال ( ان تضل احداهما فتذكر احداهما الاخرى ) والمزاع في الآدا، وحديثهم ضعيف وليس هو للحصر بدليل أن اليمين تشرع فيحق المودع إذا ادعى رد الوديمة وتلفها فيحق الامناء لغلهور جانبهم وفي حق الماعن وفي القسامة وتشرع فيحق البائع والمشتري إذا اختلفا في اثمن والسلمة قائمة وقول محمد في نقض قضاء من قضى بالشاهد واليمين يتضمن انقول بنقض قضاء رسول الله عليات والحلفاء الذين قضوا به وقد قال الله تعالى ( فلاوربك يتضمن انقول بنقض قضاء رسول الله عليات والحلفاء الذين قضوا به وقد قال الله تعالى ( فلاوربك لا يؤمنون حتى بحكموك فيا شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسلما ) وانقضا، بما قضى به رسول الله متعلقة عمد بن عبدالله أولى من قضاء محمد بن الحسن المحالف له ،

( فصل ) قل القاضي بجوز أن يحاف على مالا بجوز الشهادة عليه مثل ان بجد بخطه ديناً له على إنسان وهو يعرف أنه لايكتب إلا حقاً ولم يذكره أو يجد رزمانج أبيب بخطه ديناً له على إنسان ويعرف من أبيه الامانة وانه لايكتب إلا حقاً فله أن يحلف عليه ولا يجوز أن يشهد به ولو أخبره بحق أبيه ثقة فسكن اليه جاز أن يحلف عليه ولم يجز أن يشهد به ، وجهذا قال الشافعي والفرق بين اليمين والشهادة من وجهين .

( أحدهما ) أن الشهادة لغيره فيحتمل أن من له الشهادة قد زور على خطه ولا يحتمل هذا فيا يحلف عليه لان الحق إنما هو للحالف فلا يزور أحد عليه . مالك وأصحاب الرأي قال الشافعي ورأيت كثيراً من الحسكام وانفتين مجيزه وخرجه على قولين (أحدهما) جوازه والآخر لابجوز حتى يكون شهود الفرع أربعة على كل شاهد أصل شاهدا فرع واختاره المزي لان من يثبت به أحد طرفي الشهادة لايثبت به الطرف الاخر كما لو شهد أصل مع شاهد ثم شهد مع آخر على شهادة شاهد الاصل الآخر .

ولنا أنهاشهدا على قولين فوجب ان يقبل كما لو شهدا بقراربن بحقين أو باقرار اثنين والما لم يجز ان يشهد شاهد الاصل فرعا لانه يؤدي الى ان يكون بدل أصلا في شهادة بحق وذلك لا يجوز ولا بهم يثبترن بشهادتهم شهادة الاصل وليست شهادة أحدهم ظرفا لشهادة الاخر فعلى قول الشافسي ان يثبت الحق بشهادة رجل وامرأتين وجب ان يكون شهود الفرع ستةوان كان حق يثبت باربع نسوة فوجب ان يكون شهودالفرع منه أقوال (أحدها) لامدخل لشهادة الفرع في اثباته.

(والثاني) يجوز ومجب ان يكون شهودالفرع ستة عشر فيشهد على شهادة كل و احد من شهودالاصل اربعة ( الثالث ) يكني ثمانية ( والرابع ) يكونون اربعة يشهدون على كل و احد ( والحامس ) يكني شاهدان على كل واحد من شهود الاصل وهذا اثبات لحد الزنا بشاهدين وهو بعيد شاهدان على كل واحد من شهود الاصل وهذا اثبات لحد الزنا بشاهدين وهو بعيد

( فصل ) وإن شهد بالحق شاهدا أصل وشاهدا فرع يشهدان على شهادة اصل أخر جاز، وإن شهد شاهد أصل أمم شهد شاهد أصل أمم

( انتاني ) أن مايكتبه الانسان من حقوقه يكثر فينسى بمضه بخلاف الشادة والأولى التورع عن ذلك ان شاء الله تعالى .

( فصل ) وكل موضع قبل فيه الشاهد واليمين فلا فرق بين كون المدعي مسلما أو كافراً عدلا أو ناسقاً رجلا أو امرأة ، نص عليه احمد لان من شرعت فيحقه اليمين لايختلف حكمه باختلاف هذه الاوصاف كالنكر إذا لم تمكن بينة .

(فصل) قال احمد مضت السنة أن يقضى باليمين مع الشاهد الواحد فان أبي أن يحلف استحلف المطلوب، وهذا قول مالك والشافعي وروي عن أحمد : ذن أبي المعلوب أن محلف ثبت الحق عليه .

( فصل ) ولا تقبل شهادة امر أتين و يمين المدعي و يه قال الشافعي، وقال مالك يقبل ذلك في الامو ال لانعما في الاموال أقيمتا متام الرجل فيحلف معها كما محاف مع الرجل و يحتمل لنا مثل ذلك .

ولنا أن ابينة على المال إذا خلت من رجل لم تقبل كا لو شهد أربعة نسوة وما ذكروه يبطل مهذه الصورة فانها لو أفيمتا مقام رجل من كل وجه لسكنى أربع نسوة مقام رجلين ولقبل في غير الاموال شهادة رجل وامرأتين ، لان شهادة المرأتين ضعيفة تقوت بالرجل واليمين ضعيفة فيضم ضعيف إلى ضعيف فلا يقبل .

شهد هو وآخر فرعا على شاهد اصل آخر لم تفد شهادته الفرعية شيئاً وكان حكم ذلك حكم ما لو شهد على شهادته شاهد واحد

### ﴿ مسئلة ﴾ قال ( ويشهد على من سمعه يقر بحق وان لم يتمل للشاهد اشهد على )

اختلفت الرواية عن احمد في هذه المسئلة فالمذهب ما ذكره الخرقي وبه قال الشعبي والشافي وعن احمد رواية ثانية لا يشهد حتى يقول له المقر اشهد علي كما انه لا يجوز ان يشهد على شهادة رحتى يسترعيه اياها ويقول له اشهد على شهادتي ، وعنه رواية ثائمة إذا سممه يقر بقرض لا يشهد وإذا سممه يقر بدين يشهد لان المقر بالدين معترف انه عايه والمقر بالقرض لا يعترف بذلك لجواز ان يكون اقترض منه ثم وفاه ، وعنه رواية رابعة إذا سمع شيئاً فدعي إلى الشهادة فهو بالخيار ان شاء شهد وإن شاء لم يشهد قال ولسكن يجب عليه إذا اشهد ان يشهد اذا دعي ( ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا ) قال اذا اشهدوا وقال ابن أبي موسى : اذا سمع رجلا يقر لرجل بحق ولم يقل اشهد عليه بذلك وسمع الشاهدفلدان يشهد عليه فيقول اشهد اني حضرت اقرار فلان بكذا ولا يقول اشهد علي اقراره وان سمعه يقول اقترضت من فلان أو قبضت من فلان لم يجز ان يشهد به ، والصحيح على اقراره وان سمعه يقول اقترضت من فلان أو قبضت من فلان لم يجز ان يشهد به ، والصحيح

( فصل ) ولا يشترط أن يقول في يمينه وان شاهدي صادق في شهادته وقيل يشترطوهل تقبل شهادة رجل وامرأتين وشاهد ويمين في دعوى قتل الكافر لاستحقاق سلبه ودعوى الاسير إسلاماسابقاً لمنع رقه؟ على روايتين من الحرر

(الخامس) مالا يطلع عليه الرجال كعيوب النساء بحتائياب والرضاع والاستهلال والبكارة والثيوبة والحيض ونحوه فيقبل فيها شهادة المرأة واحدة وعنه لا يقبل فيها أقل من امرأتيزوان شهد به لرجل كان أولى بثبو ته ولا نعلم بين أهل العلم خلافا في قبول شهادة النساء المنزدات في الجلة ، قال القاضي والذي تقبل فيه شهادتهن منفردات خسة أشياء الولادة والاستهلال والرضاع والميوب تحت الثياب كالرتق والقرن والبكارة والثيابة والبرص وانقضاء المدة وعن أبي حنيفة لاتقبل شهادتهن منفردات على الرضاع لانه بجوز ان يطلع عليه محارم المرأة من الرجال فلم يثبت أبي اهاب فأت أمة سوداء فقالت ولنا ماروي عقبة بن الحارث قال تزوجت ام يحيى بنت أبي اهاب فأت أمة سوداء فقالت قد أرضعتها فأتيت النبي عليها في كلامة كرت ذلك فأعرض عني ثم أتيته فقلت يارسول الله انها كاذبة فقال « و كيف و قدر عت ذلك ؟ » ولانها شهادة على عورة النساء فيها مدخل فقبل فيها شهادة النساء كافولادة و يخالف عقد النكاح قانه ليس بمورة و حكي عن أبي حنيفة أيضاً أن شهادة النساء المنفردات كانوبلادة و يخالف عقد النكاح قانه ليس بمورة و حكي عن أبي حنيفة أيضاً أن شهادة النساء المناولادة و المنتبون بعد الولادة و خالفه صاحباه وأ كثر أهل العملانها تكون حال الولادة و المنتبو والشرح الدكبير) ( الجزء الثاني عشر ) ( الجزء الثاني عشر )

الاول لان الشّاهد يشهد بما علمه وقد حصل له العلم بسماعه فجاز أن شهد به كما يجوز أن يشهد بما وأن من الافعال ، وذكر القاضي أن في الافعال روايتين

(احداها) لا يشهد به حتى يقول المشهود عليه اشهد وهذا ان اراد به العموم في جميع الافعال فلا يصح لان ذلك يؤدي الى منع الشهادة عليها بالكلية فان الغاصب لا يقول لاحد اشهد على أني اغصب ولا السارق ولا الزاني ولا القاتل واشباه هؤلاء وقد شهد ابو بكر وأصحابه على المغيرة بالزنا فلم يقل عز هل اشهدكم او لا؟ ولم يقل هذا احد من الصحابة ولا من غيرهم ولا قاله الذين شهدوا على قدامة بشرب الخر ولا قله عر للذين شهدوا على الوليد بن عقبة وان اراد به الافعال التي تكون بالمراضي كالقرض والقبض فيه وفي الرهن والبيع والافتراق و محوذاك جاز

( فصل ) ولو حضر شاهدان حساباً بين اثنين شرطاً عليها ان لا يحفظا عليها شيئاً كان الشاهدين ان يشهدا بما سمعاه منها ولم يسقط ذلك شرطها لان للشاهد ان يشهد بماسمه أوعله وذلك قد حصل له سواء اشهده او سمعه وكذلك يشهدان على المقود بمحضورها وعلى الجنايات بمشاهدتها ولا يحتاجان إلى اشهاد وبهذا قال ابن سيرين ومالك والثوري والشافعي

( فصل ) والحقوق على ضربين

(أحدها) حق لآدي ممين كالحقوق المالية والنكاح وغيره من العقود والعقوبات كالقصاص

فيتمذر حضور الرجال فأشبهت الولادة نفسه وقدروي عن علي انه أجاز شهادة القابلة وحدها في الاستهلال رواه الامام أحمد وسعيد بن منصور من حديث جابر الجمني و أجازه شريح والحسن والحارث المكلي و حماد فاذا ثبت هذا فكل موضع قلنا تقبل فيه شهادة انساء المنفردات فانه يقبل فيه شهادة المرأة الواحدة ، وقال طاوس تجوز شهادة المرأة في الرضاع وإن كانت سودا ، وعن احمد رواية أخرى لا يقبل فيه إلا امرأتان وهو قول الحمكم وابن أبي ليلي وابن شبرمة واليه ذهب مالك والثوري لان كل جنس يثبت به الحق يكني فيه اثنان كالرجال ولان الرجال أكل منهن ولا يقبل منهن إلا اثنان وقال عنمان يكني ثلاث لأن كل موضع قبل فيه النساء كان المدد ثلاثة كما لوكان معهن رجل وقال ابو حنيفة تقبل شهادة المرأة الواحدة في ولادة الزوجات دون ولادة المطلقة ، وقال عطاء والشعبي وقتادة لا يقبل فيها إلا أربع المؤتين بشهادة من شرطها الحرية فلم تقبل فيها الواحدة كسائر الشهادات، ولان النبي عوليا فيها الواحدة كسائر الشهادات، ولان النبي عوليا قال المؤتين بشهادة رجل »

ولنا حديث عقبة بن الحارث الذي ذكرناه وروى حديفة ان النبي عَلَيْكُيْ قَال «مجزي في الرضاع شهادة امرأة واحدة» ولأنه معنى يثبت بقول النساء المنفر دات فلا يشترط فيه المدد كالرواية واخبار الديانات، وما ذكره الشافعي من اشتراط الحرية غير مسلم، وقول النبي عَلَيْكَاتُهُ « شهادة امرأتين بشهادة رجل » في الموضع الذي تشهد فيه مع الرجل فان شهد الرجل بذلك قبل وحده وهو قول

وحد المذف والوقف على آدي معين فلا تسبع الشهادة فيه الا بعد الدعوى لان الشهادة فيه حق لآدي فلا تستوفى الا بعد مطالبته واذنه ولانها حجة على الدعوى ودليل لها فلا يجوز تقدمها عليها (الضرّب الثاني) ماكان حقا لآدي غير معين كالوقف على الفقراء والمساكين أو جميع المسلمين أو على مسجد او سقاية او مقبرة مسبلة او الوصية لشيء من ذلك ويحو هذا أو ماكان حقا لله تعالى كالحدود الحالصة لله تعالى أوالزكاة أوالكفارة فلا تنتبر الشهادة به الى تقدم الدعوى لانذلك ليس له مستمق معين من الاحميين يدعيه ويطالب به ولذلك شهد أبو بكرة واصحابه على المغيرة وشهد المأوود وابو حريرة على قدامة بن مظمون بشرب الخبر وشهد الذين شهدوا على الوليد بن عقبة بشرب الخبر أيضاً من غير تقدم دعوى فأجبزت شهادهم ولذلك لم يعتبر في ابتداء الوقف قبول بشرب الخر أيضاً من غير تقدم دعوى فأجبزت شهادهم ولذلك لم يعتبر في ابتداء الوقف قبول من أحد ولا رضى منه ، وكذلك ما لا يتعلق به حق احد الغريمين كتحريم الزوجة بالطلاق أو الظهار او اعتاق الرقيق تجوز الحسبة به ولا تعتبر فيه دعوى ولو شهد شاهدان بعتق عبد او أمة ابتداء ثبت ذلك سواء صدقها المشهود بعتقه أو لم يصدقها وبهذا قال الشافعي وبه قال ابو حنيفة أبي الامة وقال في المبد لا يثبت ما لم يصدق العبد به ويدعيه لان المتق حقه فأشبه سائر حقوقه في الامة وقال في المبد لا يثبت ما لم يصدق العبد به ويدعيه لان المتق حقه فأشبه سائر حقوقه

ولنا أنها شهادة بعتق فلا تفتقر إلى تقدم الدعوى كمتق الامة ويخالف سائر الحقوق لانه حق لله تمالى ولهذا لا ينتقر الي قرول المعتق ودليل ذلك الامة وما ذكروه يبطل بعتق الامة فان قيل

ابي الخطاب لانه أكمل من المرأة فاذا اكتفى بها وحدها فلان يكتنى به أولى ولان ماقبل فيه قول المرأة الواحدة قبل فيه قول الرجل كالرواية

﴿ فصل ﴾ قال رحمه الله ( وإذا شهد بقتل العمد رجل وامرأتان لم يثبت قصاص ولا دية ، وان شهدوا بالسرقة ثبت المال دون القطع )

لأن السرقة توجب القطعوالمال فأذاقصرت عن أحدهما أثبتت الآخر. والقتـل يوجب القصاص والمال بدل منه فاذا لم يثبت الاصل لم يجب بدله ، وإن قلنا موجبه أحد شيئين لم يتعين أحدهما إلا بالاختيار فلو أوجبنا الدية وحدها اوجبنا معينا ، وقال ابن أبي موسي لا يجب المال فيما إذا شهدوا بالسرقة ولا أنها شهادة لا توجب الحد وهو أحد موجبها فاذا بطلت في أحدهما بطلت في الآخر بالسرقة ولا أنها شهادة لا توجب الحد وهو أحد موجبها فاذا بطلت في أحدهما بطلت في الآخر هو مسئلة ﴾ ( وإذا ادعى رجل الخلع قبل فيه رجل وامرأنان اوشاهد و يمين المدعي )

لأنه يدعي المال الذي خالمت به وان ادعته المرأة لم يقبل فيه إلا رجلان لأنه الاتقصد منه الاالفسخ وخلاصها من الزوج ولا يثبث ذلك بهذه البيئة فاماان اختافا في عوض الخلع خاصة ثبت برجل وامرأتين وكذلك ان اختلفا في الصداق لانه مال

( فصل ) وان ادعى رجل انه ضرب أخاه بسهم عمداً فقتله ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ وأقام بذلك شاهداً وامرأتين او شاهداً وحلف معه ثبت قتل الثاني لأنه خطأ موجبه المال ولميثبت

الامة يتملق باعتاقها تحريم الوطء قلنا هذا لا اثر له فان المنع يوجب تحريمهاعليــه ولا تسمم الشهادة به الا بـــد الدعوى

(فصل) ومن كانت عندة شهادة لآدي لم يخل اما أن يكون عالما بها وغيرعالم فان كان عالما بها لم يحز الشاهد أداؤها حتى يسأله ذلك لقول النبي مي الله هذه ولا يستشهدون ويخونون ولا يؤيمنون » رواه يونهم ثم يأيي قوم ينذرون ولا يوفون ويشهدون ولا يستشهدون ويخونون ولا يؤيمنون » رواه البخاري ولان أداءها حق المشهود له فلا يستوفى الا برضاه كسائر حقوقه وان كان المشهود له غير عالم بها جاز الشاهد اداؤها قبل طلبها لأن الذي وي المالك هوالذي يأتي بشهادته ولا يعلم بها الذي المسادته قبل ان يسألها» رواه مسلم وأبوداود ومالك وقال مالك هوالذي يأتي بشهادته ولا يعلم بها الذي هي له وهذا الحديث وان كان مطابقاً فانه يتمين حمله على هذه الصور جماً بين الحديثين ولانه اذا لم يكن عالماً بها وهذا مذهب الشافي . يكن عالماً بها وهذا مذهب الشافي . وأبية في أدائها فيقول اشهد أنه اقر بكذا و نحوه ولو قال أ لم أو أحق وأتيقن أو أعرف لم يمتد به لان الشهادة مصدر شهد يشهد شهادة فلا بد من الاتيان بفعلها المشتق وأتيقن أو أعرف لم يمتد به لان الشهادة مصدر شهد يشهد شهادة فلا بد من الاتيان بفعلها المشتق مها ولان فها منى لا محصل في غيرها من اللفظات بدليل أنها تستعمل في الهين فيقال اشهد بالله مها ولان فيها منى الم معما ولان فيقال اشهد بالله المها ولان فيقال الشهد بالله المها ولان فيقال اشهد بالله مها ولان فيها منى الا موسل في غيرها من اللفظات بدليل أنها تستعمل في الهينا الشهد بالله مها ولان فيقال اشهد بالله المها ولان فيقال اشهد بالله ولان فيها مدى لا محصل في غيرها من اللفظات بدليل أنها تستعمل في الهين فيقال اشهد بالله ولان فيها مدى الدينان الشهادة في غيرها من اللهنات المهالة بالله المدى المها المستور شهد يشهد بالله ولان فيها مدى المها المها

قتل الأول لأنه عد موجبه القصاص فعما كالجنايتين المقرقتين وعلى قول أبي بكرلا يثبت منهماشي، لان الجناية عنده لاتثبت إلا بشاهدين سواء كان موجبها المال او غيره ، ولو ادعى رجل على آخر انه سرق منه وغصبه مالا فحلف بالطلاق والعتاق ماسرق منه ولا غصبه ، وأقام المدعي شاهداً أوامرأتين شهدا بالسرقة والفصوب ، او شاهداً وحلف معه استحق المسروق والمفصوب لا نه أي ببينة يثبت ذلك بمثاما ولم يثبت طلاق ولا عتق لأن هذه البية جحد في المال دون الطلاق والمتاق وظاهر مذهب الشافى

ولهذا تستممل في اللعان ولا يحصل ذلك من غيرها وهذا مذهب الشافعي ولا أعلم فيه خلافا

﴿ مسئلة ﴾ ( واذاشهد رجل وامرأتان لرجل بجارية انها أمولدهوولدهامنه قضي لهبالجارية ام الولد وهل تثبت حرية الولد و نسبه منمدعيه على روايتين )

أما الجارية فنحكم له بها لان ام الولد مملوكة له ولهذا يملك وطأها واجارتها واعارتها وتزويجها ويثبت لها حكم الاستيلاد باقراره لائن إقراره ينفذ في المسكه ولذلك يثبت بالشاهد والمرأتين والشاهد والحمين ولا محكم له بالولد لائه يدعي نسبه والنسب لايثبت بذلك ويدعي حريته أيضاً فعلى هذا نقول الولد في يد المنكر مملوكا له وهذا أحد قولي الشافعي ، وقال في الآخر يأخذها وولدها وبكون ابنه لائن من يثبت له المين ثبتت له نماؤها والولد نماؤها وذكر فيها ابوالخطاب عن احمد روايتين كقول الشافعي

# ﴿ مسئلة ﴾ قال (وتجوز شهادة المستخفي اذا كان عدلاً)

المستخفي هو الذي يخفي نفسه عن المشهود عليه ليسمع اقراره ولا يعلم به مثل من مجحد الحق علانية ويقر به سراً فيختبى شاهدان في موضع لا يعلم بها ليسمعا اقراره به ثم يشهدا به فشهادتها مقبولة على الرواية الصحيحة وبهذا قال عمرو بن حريث وقال كذلك يفعل بالخائن والفاجروروي مثل ذلك عن شريح وهو قول الشافعي وروي عن أحمد رواية أخري لاتسمع شهادته وهو اختيار أبي بكر وابن أبي موسى وروي ذلك عن شريح والشعبي لان الله تعالى قال ( ولا مجسسوا) بروي عن النبي بكر وابن أبي موسى ودوي ذلك عن شريح والشعبي لان الله تعالى قال ( ولا مجسسوا) بروي عن النبي وحذره ، وقال : مالك ان كان المشهود عليه ضعيفاً ينخدع لم يقبلا عليه وان لم يكن كذلك قبلت ولنا أنها شهدا بما سمعاه يقيناً فقبلت شهادتها كا لو علم بها

#### ﴿ كتاب الاقضية ﴾

و مسئله كو قال ابو القاسم رحمه الله (وإذا هلك رجل وخلف ولدين وماثتي درهم فاقر احدهما بماثة درهم دينا على أبيه لاجنبي دفع الى المقر له نصف ما في يده من إرثه عن أبيه الا ان يكون المقر عدلا فيشاء الغريم ان يحلف مع شهادة الابن ويأخذ الله وتسكون المائة الباقية ببن الابنين)

ولنا انه لم يدع الولد ملكا وإنما يدعي حريته ونسبه، وهذان لايثبتان بهذه البينة فيبقيان على ماكانا عليه

( فصل ) فأن ادعى انها كانت ملكه فأعتقها لم يثبت ذلك بشاهد وامرأتين لان البينة شهدت بملك قديم فلم يثبت والحرية لاتثبت إلا برجل وامرأتين ويحتمل أن تثبت كالتي قبلها

### ﴿ باب الشهادة على الشهادة والرجوع عن الشهادة ﴾

(تقبل الشهادة على الشهادة فيما يقبل فيه كتاب القاضي وتردفيما برد فيه )

الكلام في هذه السئلة في فصول ثلاثة ( أحدها ) جوازها (وانثاني) فيموضعها (والثالث) في موضعها (والثالث) في مرطها . أما الاول فان الشهادة على الشهادة جائزة باجماع العلماء وبه يقول مالكوالشافعي وأصحاب الرأي . قال ابو عبيد اجتمعت العلماء من أهل الحجاز والعراق على امضاء الشهادة على الشهادة في الاموال ، ولان الحاجة داعية اليها فأنها أو لم تقبل لبطلت الشهادة على الموقوف وما يتأخر اثباته عند الحائم مم عوت شهوده، وفي ذلك ضرر على الناس ومشقة شديدة فوجب أن تقبل كشهادة الاصل

هذه المسئلة في الافرار من بعض الورثة وقد ذكر ناها في باب الاقرار وانه أنا يلزم المقر من الدين بقدر ميراثه منه وميراثه ههنا النصف فيكون عليه نصف الدين وهو نصف المائة و نصفها الباقي يشهد به على أخيه قان كان عدلا فشاء الفريم حلف مع شهادته واستحق الباقي لانه لا تهمة في حق الابن المقر فانه لا مجر الى نفسه بهذه الشهادة نفه أولا يدفع بهاضراً وان شهدا جني معالوارث المقر كلت الشهادة ولا يحتم بلمدعي عاشهدا به افاذا كاناعد لين وأديا الشهادة بلفظ الشهادة ولا يكتفي بلفظ الاقرار في الشهادة لما وحكم للمدعي عاشهدا به افاقرار من اثنين من الورثة عد اين مثل ان مخلف ثلاثة بنين فيقر اثنان منهم بالدين في حق المذكر ومهذا كله قال الحسن والشمي ويشهدان به فان شهادتها تقبل ويثبت باقي الدين في حق المذكر ومهذا كله قال الحسن والشمي وعلى والشافعي وابن المنذر وقال حما: وأصحاب الرأي المقر به كله في نصيب المقر وهو قول الشمي وعلى هذا ينبغي ان لا تقبل شهادة المقر بالدين لانه مجر بشهادته نفعا الى نفسه وهو اسقاط بعض ما اقر به عن نفسه والاقرار بوصية تخرج من الثلث كالاقرار بالدين فها ذكرناه

(فصل) ولو ثبت لرجل على رجل دين ببينة لم يمنع ذلك قبول شهادته عليه بدين أو وصية في قول عامة أهل العلم الا ابن أبي ليلي قال لاتقبل شهادته على غريمه الميت بذلك فيحتمل أنه منع من ذلك لئلا يواطىء من يشهد له بدين فيحاص الفرماء بما شهد له به ثم يقاسمه

ولنا أنه عدل غير متهم فتقبل شهادته له كغيره وذلك لانه لايجر بشهادته الى نفسه نفعا ولا

( الفصل الثاني ) انها تقبل في المال ومايقصد به المال كما ذكر ابوعبيد ولا تقبل في حد وهذا قول الشعبي والنخمي و اليحنيفة و قال مالك والشافعي في قول و ابو تورتقبل في الحدود وفي كل حق لان ذلك يثبت بشمادة الاصل فيثبت بالشمادة على الشهادة كا ال

ولنا ان الحدود مبنية على الستر والدر، بالشبهات والاسقاط بالرجوع عن الاقرار والشهادة على الشهادة فيها شهة فانها يتطرق البها احتمال الفاط والسهو والكذب في شهود الفرع مع احتمال ذلك في شهود الاصل وهذا احتمال زائد لا يوجد في شهود الاصل وهو معتبر بدلبل انها لا تقبل مع القدرة على شهود الاصل فوجب أن لا تقبل فيها يندري، بالشبهات ولا نها إنما تقبل العاجة ولاحاجة اليها في الحد لان ستر صاحبه اولى من الشهادة عليه ولا نه لا نص فيها ولا يصح قياسها على شهادة الاصل لماذكرنا فيبطل اثباتها ، وظاهر كلام احمد انها لا تقبل في القصاص أيضاً ولا حد القذف لانه قال الما مجوز في الحقوق . اما الدماء والحد فلا وهذا قول ابي حنيفة وقال مالك والشافعي يقبل لانه قال الما مجوز في الحقوق . اما الدماء والحد فلا وهذا قول ابي حنيفة وقال مالك والشافعي يقبل وهو ظاهر كلام الحرق لقوله في كل شيء إلا في الحدود ولا نه حق آدمي لا يستحب ستره فأشبه الاموال وذكر أصحابناهذا رواية في الطلاق وليس هذا برواية فان الطلاق لا يشبه القصاص والمذهب انها لا تقبل فيه لا نه عقوبة فيمه تدرأ بالشبهات وتبني على الاسقاط فأشبهت الحدود والاسمال الانكاح والطلاق وسائر ما لا يثبث إلا السقاط فأشبهت الحدود والما ما عدا الحدود والتصاص والمهوال كالنكاح والطلاق وسائر ما لا يثبث إلا

يدفع بها ضراً بل يضر نفسه بها لـكون المشهود له يزاحه في الاستيفاء وينقص ما يأخذه فهو أقرب إلى الصدق وأحرى ان تقبل شهادته وما ذكرناه له من الاحمال يوجد في الاجنبي فلم عنع قبول شهادته

(مسئلة ) قال (ولو هلك رجل عن ابنين وله حق بشاهد وعليه من الدين ما يستغرق مير أنه فابى الوارثان أن يحلفا مع الشاهد لم يكن للغريم أن يحلف مع شاهد الميت ويستحق فان حلف الوارثان مع الشاهد حكم بالدين فدفع الى الغريم )

وجملته ان الرجل إذا مات مفلساً وادعى ورثته دينا له على رجل فانكر فاقاموا شاهدا عدالا وحلفوا معه حكم بالدين للميت ثم تقضى منه ديونه ثم تنفذ وصاياه من انثلث الا ان يجيز الورثة فان أبي الورثة ان يحلفوا لم يكن للغريم أن يحلف مع شاهد الميت وجهذا قال اسحاق وأبو ثور والشافعي في الجديد وقال في القديم للغريم أن يحلف ويستحق وهذا قول مالك لان حقه متعلق به بدليل أنه لو ثبت إذال قدم حقه على الورثة وكانت له الممين كالوارث

ولنا أن الدين الورثة دون الغريم فلم يكن له أن يحلف عيه كم لولم يستغرق الدين ميراث والدليل على أنه للوارث أنه يكتنى بيمينه ولو كان لغيره لما اكتفى م ولانحق الغريم في ذمة الميت والدين للميتوالذي يحلف معه الما يحلف على هذا ولا يجوز الغريم أن محلف لي

بشاهدين فنص أحمد على قبولها في الطلاق والحقوق فدل على قبولها في جميع هذه الحقوق وهذاقول الخرقي، وقال ابن حامد لانقبل في النكاح و محوه قول أبي بكر فعلى قولها لاتقبل الافي المال وما يقصد به المال وهو قول أبي عبيد لانه حق لايثبت الابشاهدين فاشبه حد القذف. ووجه الاول أنه حق لايدرأ بالشهات فيثبت بالشهادة على الشهادة كالمال وبهذا فارق الحدود

(الفصل اثالث) في شروطها وهي ثلاثة (أحدها) أن تتعذر شهادة شهود الاصل بموت أومرض أو غيبة الى مسافة القصر وعنه لا تقبل إلا أن يموت شاهدالاصل

هذا أحد الشروط وهو تعذر شهادة الاصل لموت أوغيبة اومرضأو حبس أوخوف من سلطان أوغيره ، وبهذا قال مالك وأبو حنيفة والشافعي وحكي عن أبي بوسف ومحمد جوازهامع القدرة على شهادة الاصل قياساً على ابر واية وأخبار الديانات وروي عن الشعبي أنها لا تقبل إلا ان عوت شاهد الاصل لانهما اذا كانا حيين رجي حضورها فكانا كالحاضرين وعن احد مثل ذلك الاان اتقاضي تأوله على الموت ومافي معناء من الغيبة البعيدة ومحوها ويمكن تأويل قول الشعبي على هذا فيزول هذا الخلاف ولنا على اشتراط تعذر شاهد الاصل أنه إذا أمكن الحاكم أن يسمع شهادة شاهدي الاصل يستغني عن البحث من عدالة شاهدي الفرع وكان احوط للشهادة فان ساعه منها معلوم وصدق شاهدي الغرع عليها مظنون والعمل بالمين مع امكانه أولى من اتباع الظن ولان شهادة الاصل

في ذمة المدعى عايه دينا بالاتفاق فلم يجز ان يحلف على دين غيره الذي لافسل له فيه لازبالنبي عَلَيْظَيَّةُ أَيْكُ إنما جمل اليمين للمالك ولا يلزم على هذا الوكيل لانه يحلف على فعل نفسه ولان الغريم لوحلف مع الشاهد ثم أبرأ الميت من الدين لرجع الدين إلى الورثة ولوكان قد ثبت له بيمينه لم يرجع اليهم وهكذا لو وصى الميت لانسان ثم لم بحلف الورثة لم يكن للموصى له ان يحلف لما ذكرناه

(فصل) فانحلف أحد الابنين مع الشاهد لم يثبت من الدين الا قدر حصته وهكذاإذا ادعى الورثة وصية لابيهم أو دينا وأقاموا شاهدا لم يثبت جميعه الا بايمان جميعهم، وان حلف بعضهم ثبت من الدين والوصية بقدر حقه ولايشاركه فيه باقي الورثة لانه لايثبت لهم حق بدون أيمانهم ولا يجوزان يستحقوا بيمين غيرهم ويقضي من دين أبيه بقدر ماثبت له فان كان في الورثة صغير أو معتوه وقف حقه حتى يباغ الصغير ويمقل المعتوه لانه لا يمكن ان محلف على حاله ولا يحلف وليه لكون الميين لا تدخاما النيابة وان كان فيهم أخرس مفهوم الاشارة حلف وأعملي حصته وان لم تفهم اشارته وقف حقه أيضا فان مات أو مات الصبي والمعتوه قام ورثهم مقامهم في اليميز والاستحقاق فان طالب اولياؤها في حياتها محبس الدعى عليه حتى يبلغ الصبي ويفيق المجنون ريمقل الاخرس الاشارة أو باقامة كفيل في حياتها محبط الى ذلك لان الحبس عذاب لا يستحق على من لم يثبت عليه حق

( فصل ) وتركة الميت يثبت الملك فيها لورثته وسواء كان عليه دين أو لم يكن نص عليه أحمد

تثبت نفس الحق وهذا إنما تثبت الشهادة عليه ولان في شهادة الفرعضعاً لانه يتطرق اليها احتمالان احتمال غلط شاهدي الفرع فيكون ذلك. وهنا فيها ولذلك لم ينتهض لاثبات الحدود والقصاص فينبني أن لاتثبت الاعند عدم شهادة الاصل كسائر الابدال ولايصح قياسها على أخبار الديانات لانه خفف فيها وكذلك لا يعتبر فيها العدد ولا الذكورية ولا الحرية ولا اللفظ والحاجة داعية البها في حق عوم الناس بخلاف مسئلتنا.

ولنا على قبولها عند تعذرها بغير الموت أنه قد تعذرت شهادة الاصل فتقبل شهادة الفرع كما لو مات شاهد الاصل و يخالف الحاضرين فان سماع شهادتهما ممكن فلم يجز غير ذلك . اذا ثبت همذا فذكر القاضي ان الغيبة المشروطة لدماع شهاد الفرع أن يكون شاهد الاصل بموضع لا يمكن أن يشهد مم يرجع من يومه وهذا قاله أبو يوسف وأبو حامد من أصحاب الشافعي لان الشاهد تشق عليه المحالبة بمثل هدذا السفر . وقد قال تعالى ( ولا يضار كاتب ولا شهيد ) وإذا لم يكلف الحضور تعذر سماع شهادته فاحتيج إلى سماع شهادة الغرع وقال أبو الخطاب تعتبر مسافة القصر . وهو قول أبي حنيفة وأبي العابري مع اختلافهم في مسافة القصر كل على أصله لا أن مادون ذلك في حكم الحاضر في الترخص وغيره بخلاف مسافة القصر ويعتبر دوام هذا الشرط إلى الحكم في مسافة القصر ويعتبر دوام هذا الشرط إلى الحكم وسنذكره أن شاء الله تعالى

فيمن افلس ثم مات قال قد انتقل البيع الى الورثة وحصل ملكا لهم وبهذا قال الشافي وقال أبو حنيفة ان كان الدين يستفترق التركة منع نقلها الى الورثة فانكان لايستغرقها لمينا انتقال شيء منها وقال ابو سميد الاصطخري يمنع بقدره وقد أوما احمد إلى مثل هذا فانه قال في أربعة بنين ترك أبوهم داراً وعليه دين فقال أحمد ابنين أنا أعطي ودعوا لي الرح فقال احمد هذه الدار الفرماة لا يرثون شيئاً حتى يؤدوا الدين وهذا يدل على أنها لم تنتقل اليهم عنده لانه يمنع الوارث من امساك الربع بدفع قيمته لان الدين لم يثبت في ذيم الورثة فيجب أن يتعلق بالتركة والمذهب الاول ولهذا المربع بدفع قيمته لان الدين لم يثبت وذلك لان الدين محله الذمة واعا يتعلق بالتركة فيتخير الورثة النزكة لم ولانه لا يخلف على دين الميت وذلك لان الدين محله الذمة واعا يتعلق بالتركة فيتخير الورثة أن يتنقل إلى الغرماء الا يكون المحد الإيجوز أن تنتقل إلى الغرماء لا المؤلف ولا يجوز أن لا تكون لاحد الانها الم عنور محسوب من دينهم ولا يجوز أن تنبق للميت لانه لم يبن أهلا للملك ولا يجوز أن لا تكون لاحد لانها مال مماوك فلا بد من مالك ولا بتون من النائم أن علت الدار وأثمرت النخيل ونتجت الماشية فهو للوارث من مالك ولا يتعاق به حق الذرماء لانه الم فار غلت الدار وأثمرت النخيل ونتجت الماشية فهو للوارث ينفرد به لا يتعاق به حق الذرماء لانه الم عامكه فاشبه كسب الج ني ويحتمل أن يتعلق به حق الغرماء لانه الم عامكه فاشبه كسب الج ني ويحتمل أن يتعلق به حق الغرماء لانه الماء ملكه فاشبه كسب الج ني ويحتمل أن يتعلق به حق الغرماء لانه الماء ملكه فاشبه كسب الج ني ويعتمل أن يتعلق به حق الغرماء لانه الماء ملكه فاشبه كسب الج ني ويعتمل أن يتعلق به حق الغرماء لانه الماء ملكه فاشبه كسب الج ني ويورك أن يتعلق به حق الغرماء لانه الماء ملكه فاشبه كسب الج ني ويعتمل أن يتعلق به حق الغرماء لانه الماء ملكه فاشبه كسب الج ني ويعتمل أن يتعلق به حق الغرماء لانه الماء ملكه فاشبه كسب الجنوب المناء المناء الماء المناء الماء الماء المناء الماء الماء الماء المناء الماء الما

و مسئلة ﴾ ( ولا يجوز لشاهد الفرع أن يشهد حتى يسترعيه شاهد الاصل فيقول أشهد على شهادي أي أشهد أن فلان بن فلان وقد عرفته بعينه واسمه و نسبه أقر عندي أو أشهد بلى نفسه طوعا بكذا أوشهدت عليه أو أقر عندي بكذا، وأن سمه يقول أشهد على فلان بكذا لم يجز أن يشهد إلا أن يسمعه يشهد عند الحاكم أو يشهد بحق يعزيه الى سبب من بيع أو اجارة أو قرض فهل يشهد به على وجهين )

يشرط لجواز شهادة الفزع أن يسترعيه على ماذكرنا فان سمع شاهداً يسترعي آخر شهادة يشهد عليها جاز لهذا السامع ان يشهد بها لحصول الاسترعاء ويحتمل أن لايجوز له ان يشهد إلاان يسترعيه بعينه وهو قول أبي حنيفة قال أحد لا تكون شهادة الا ان يكون يشهدك فاما ان سمحه يتحدث فاتما ذلك حديث وبما ذكرناه قال الشافي وأصحاب الرأي وأبو عبيد فاما ان سمع شاهداً يشهدعند الحاكم بحق أوسمعه يشهد بحق يمزيه الى سبب نحو ان يقول أشهد ان لفلان على فلان الفا من من سبيع فهل يشهدبه فيه وايتان ذكرها أبو الخطاب، ذكر القاضي أن له الشهادة وهو مذهب الشافي لا نه بالشهادة على شهادته كا عند الحاكم و نسبة الحق الى سببه يزول الاحمال ويرتفع الاشكال فتجوز له الشهادة على شهادته كا (المغني والشرح الكبير) (المغني والشرح الكبير)

كنهاء الرهن ومن اختار الاول قال ترلمق الحق بالرهن آكد لانه ثبت باختيار الالك ورضاه ولهذا منع التصرف فيه وهذا يثبت بغير رضى المالك ولم يمنع التصرف فكان أشبه بالجاني

وعلى الرواية الاخرى يكون نماء التركة حكمه حكم التركة وما يحتاج اليه من المؤنة منها ، وإن تصرف الورثة في التركة ببيع أو هبة أو فسمة فعلى الرواية الاولى تصرفهم صحيح فان قضوا الدين وإلا نقضت تصرفاتهم كما لو تصرف السيد في العبدالج في ولم يتضد بن الجاية ، وعلى الرواية الاخرى تصرفاتهم فاسدة لائهم تصرفوا فيما لم يملكوه

( فصل ) اذا خلف ثلاثة بنين وأبوين فادعى البنون ان أباهم وقف داره عليهم في صحته وأقاموا بغلك شاهداً واحداً حلفوا معه وصارت وقفاً عليهم وسقط حق الابوين وإن لم محفوا معه ولم يكن على الميت دين ولا له وصية حلف الابوان وكان نصيبها طلقا لها ونصيب البنين وقفاً عليهم باقرارهم لانه ينفذ باقرارهم ، وإن كان على الميت دين أو وصى بشيء قضي دينه ونفذت وصيته وما بقي بين الورثة فما حصل للبنين كان وقفاً عليهم باقرارهم ، وإن حلف واحد منهم كان ثاث الدار وقفاً عليه والباقي يقضى منه الدين وما فضل يكون ميراثاً فما حصل للابنين منه كان وقفاً عليهم لو سرت الحالف شيئاً لانه يمترف انه لايستحق منها شيئاً سوى ماوقف عليه، وإن حلفوا كلهم فثبت الوقف عليهم لم شيئاً لانه يمترف انه لايستحق منها شيئاً سوى ماوقف عليه، وإن حلفوا كلهم فثبت الوقف عليهم لم أن يكون الوقف مرتباً على بطن بعد بطن أبداً أو مشتركا فان كان مرتباً فاذا انقرض الاولاد الثلاثة انتقل الوقف إلى البطن الثاني بفير يمين لانه قد ثبت كونه وقفاً بالشاهدين اتقرض الاولاد الثلاثة انتقل الوقف إلى البطن الثاني بفير يمين لانه قد ثبت كونه وقفاً بالشاهدين

و استرعاه والرواية الاخرى لا مجوز له إن يشهد على شهادته وهو قول أبي حنيفة وأبي عبيد لأن الشهادة فيها معنى النيابة فلاينوب عنه الا باذنه ومن نصر الاول قال هذا ينقل شهادته ولا ينوب عنه لانه لا يشهد مثل شهادته إنما شهد على شهادته، فأما أن قال أشهد ابي أشهد على فلان بكذا فالاشبه أنه مجوز أن يشهد على شهادته وهو قول أبي يوسف لان مهنى ذلك أشهد على شهادتي أبي أشهد لانه أذا قال أشهد فقد أمره بالشهادة ولم يسترعه وماعداهذه المواضع لا مجوز أن يشهد فيها على الشهادة فافنا سمه يقول أشهد أن لفلان على فلان أنف درهم لم يجز أن يشهد على شهادته لأنه لم يسترعه الشهادة في حصل أن يكون وعده بها وقد يوصف الوعد بالوجوب مجازا فأن الذي مسترسلاني مسترسلان يريند بالشهادة العلم فلم يجز لسامه الشهادة به عفان قيل فلو سمع رجلا يقول لفلان على فلان الف درهم جاز أن يشهد بذلك فكذا هذا قلنا الفرق بينها من وجهين :

(أحدها) ان الشهادة تحتمل العلم ولايحتمل الاقرار ذلك ( الثاني ) أن الاقرار أوسم في لزومه من الشهادة يدليل صحته في الهجول وانه لا يراعى فيه العدد بخلاف الشهادة ولان الاقرار قول الانسان على نفسه وهو غير متهم عليها فيكون أقوى منها ولهذا لاتسمع الشهادة في حقالمقر ولا يحمكم بها ولوقال شاهد الاصل انا اشهد أن لفلان على فلان ألفا فاشهد به انت عليه لم يجز ان يشهد على

ويمين الاولاد فلم يحتج من انتقلاليه إلى يبنـة كما لو ثبت بشاهدين وكلمال الوروث وكذلك اذا انقرض الاولاد ورجع إلى للـ اكين لم يحتاجوا في ثبوته لم إلى يمين لماذكرناه

وإن انترض أحد الاولاد انتقل نصيبه منه إلى اخوته أو إلى من شرط الواقف انتقالهاليه بغير عبن لما ذكرنا فان امتنع البطن الاول من الهين فقد ذكرنا أن نصيبهم يكون وقفاً عليهم باقرارهم فاذا انقرضوا كان ذلك وقفاً على حسب ماأقروا به ذن كان اقرارهم انه وقف عليهم مم على أولادهم فقال أولادهم نحن نحاف مع شاهدنا لتكون جميع الدار وقفاً اننا فاهم ذلك لاتهم ينقلون الوقف من الواقف فلهم اثبانه كالبطن الاول، فأما إن حلف أحد البين ونكل اخواه ثم مات الحالف نظرت فانمات بعد موت اخوته صرف نصيبه إلى أولاده وجهاً واحداً وإن مات في حياة اخوته ففيه ثلاثة أوجه

( أحدها ) ينصرف الى اخوته لانه لايثبت البطن اثمني شيء مع بقاء أحد من البطن الاول ( والثاني ) ينتقل إلى أولاده لان أخويه أستطاحقها بنكولها فصارا كالمدومين

( والثالث ) يصرف الى أقرب عصبة الواقف لانه لم يمكن صرفه الى الاخوين ولا الى البطن الثاني لما ذكر نا فيصرف الى أقرب عصبة الواقف الى أن يموت الاخوان ثم يمود الى البطن الثاني والاول أصح لان الاخوين لم يسقطا حقوقها وائما امتنما من إقامة الحجة عليه ولذلك لو اعترف لها الابوان ثبت الوقف من غير يمين وهمنا قد حصل الاعتراف من البطن الثاني فوجب أن ينصرف اليما لحصول الاتقاق من الجميع على استحقاقها له

شهادته لانه ما استرعاه شهادته نيشهد عليها ولا هو شاهد باللق لانه ما سمع الاعتراف به عمن هو عليه ولا شاهد سبيه .

(فصل) فأما كينية الاداء اذا كان قد استرءاه الشهادة فانه يقول أشهد أن فلان بن فلان وقد عرفته بهيمه واسمه و فسبه وعداته أشهدني أنه يشهد ان لفلان بن فلان كذا او ان فلانا اقرعندي بكذا وان لم يعرف عداته لم يذكرها وان سممه يشهد غيره قال اشهد ان فلان بن فلان اشهد على شهادته ان فلان بن فلان بن فلان بن فلان منداو كذا، وان كان سممه يشهد عند الحاكم قال اشهد ان فلان شهد على فلان بن فلان عند الحاكم بكذا، وان كان نسب الحق الى سببه قال اشهد ان فلان بن فلان بن فلان على فلان بن فلان كذا وكذا من جهة كذا وكذا اراد الحاكم ان يكتب على ماذكرنا

(نصل) ويشترط ان يدينا شاهدي الاصل على ما ذكرنا ويسمياهما . وقال ابن جرير إذا قلا ذكرنين حرين عدلين جازوان لم يسميالان النرض مدر فة الصفات دون الدين وليس بصحيح لجواذ ان يكونا عداين عندهما وها مجروحان عند غير هماولان الشهود عليه ربا امكنه جرح الشهود فاذا لم يعرف أعيانهما تعذر عليه ذلك .

المان قبل فاذا كان البطن الثاني صفاراً فما حصل الاعتراف منهم قلنا قد حصل الاعتراف من الحالف الذي ثبت الحجة بيمينه وبالبينة التي ثبت بها الوقف وبها يستحق البطن الثاني فاكتني بذاك في انتقاله إلى البطن الثاني بعد انقراض الاخوين ، ويدل على صحة هذا اننها اكتفينا بالبينة في أصل الوقف وفي كيفيته وصفته وترتبيه فيا عدا هذا المختلف فيه في جب أن يكتني به فيه . فأما ان كان شرط الواقف ان من مات منهم عن ولد انتقل نصيبه إليه انتقل إلى أولاده وجها واحداً لانه لامنازع لم فيه ، وان مات منهر ولد انتقل إلى الحويه على الوجه الصحيح ويخرج فيه الوجهان الآخران

(الحال انذاني) إذا كان الوقف متتركا وهو ان يدعوا ان أباهم وقف داره على ولده وولد ولدة ما تناسلوا فقد شرك بين البطون فني هذه الحال إذا حلف أولاده انثلاثة مع شاهدهم ولم يكن أحد من أولادهم معهم موجوداً ثبت الوقف على انثلاثة ،وان كان من أولادهم أحد موجوداً فهو شريكهم فان كان كبيراً حاف واستحق وان لم يحلف كان نصيبه مبراثاً تقضى منه الديون و تنفذ الوصايا وباقيه للورثة لانه يأخذ الوقف ابتداء من الواقف بغير واسطة فهو كأحد البنين ، وان كان صغيراً أو حدث لأحد البنين ولد يشاركهم في الوقف أو كان احد البنين صغيراً وقف نصيبه من الوقف عليه ولا يسلم الى وليه حتى يبلغ فيحلف أو يمتنع لانه يتلقى الوقف من غير واسطة

فان قبل فلم لم يستحق بغير يمين لكون البنين المستحقين مسرفين له بذلك فيكتني باعبر افهم كا لو

﴿ مسئلة ﴾ ( وتئبت شهادة شاهدي الاصل بشهادة شاهدين يشهدان عليهما سواء شهدوا على كل واحد منهما أو ثهد على كل واحد منهما شاهد من شهود المرع وقال ابو عبدالله بن بداة لا يتبت حتى يشهد اربمةعلى كل شاهد أصل شاهدا فرع € .

وجلة ذلك أنه يجور أن يشهد على كل واحد من شاهدي الاصل شاهد في فيشهد شاهدا فرع على شاهدي اصل، قال القاضي لا يختلف كلام احمد في هذا . وهو قول شريح والشعبي والحسن وابن شبرمة وابن أبي ليلي واثرري واسحاق والبنتي والعنبري وقال اسحاق لم يزل أهل الدلم على هذا حتى جاء هؤلاء . قال احمد وشاهد على شاهد بجوز لم يزل الناس على ذا شريح فمن دونه إلا أن أباحنيفة أذكره ، وذهب أبو عبدالله بن بطة الى أنه لا يقبل على كل شاهد أصل الا شاهدا فرع وهذا قول ابي حنيفة ومالك والشافعي لان شاهدي الفرع يثبتان شهادة شاهدي الاصل فلا تثبت شهادة كل واحد منها بأقل من شاهدين وقد شهد اثنان بما يثبته فيثبت كما لو شهدا بناس المق ولان ولنا ان هذا يثبت بشاهدي الاصل فيكني في عددها ما يكني في شهادة الاصل ولان هذا اجماع شاهدي الفرع بدل من شاهدي الاصل فيكني في عددها ما يكني في شهادة الاصل ولان هذا اجماع

كان في أيديهم دار فاعترفوا لصغير منها بشرك فانه يـلم لى وليه؟ قلنا الغرق بينها ان الدار التي في أيديهم لم يكن لمم فيها منازع ولا يوجب على أحد منهم فيها يمين وهذه ينازعهم فيها الابوان وأصحاب الديون والوصايا وأنما يأخذونها بأيمنهم فاذا أقروا بمشارك لهم فقذ اعترفوا بأنه كواحد منهم لايستحق إلا بيمينه كما لايستحق واحد منهم إلا بالمين ،ويفارق ما إذا كان الوقف مرتباً على بطن بمديطن فانه لايشاركهم أحد من البطن الثاني ، فاذا بلغ الصغير الموقوف نصيبه فحلف كان له ، وان المتنع نظرُت قان كان موجوداً حين الدعوى أو قبل حلَّفهم كان نصيبه مبراثا كما لوكان بالغا فامنتع من المين، فان حدث بعد أيمانهم وثبوت الوقف نماء كان له نصيبه أيضاً لان الوقف ثبت في جميع الدار ما يمان البنين فلايبطل بامتناع منحدث الا أنه أن أقر أنها ليست وقفاً وكذب البنين في ذلك كان نصيبه من الغلة ميراثا حكمه حكم عاء الميراث وإن لم يكذبهم فنصيبه وقف له

وقال القاضي أن امتنع من المين رد نصيبه الى الاولاد الثلاثة ولم يفرق بين من كان موجوداً حال الدعوى والحادث بعدها لانه لا يجوز أن يستحق شيئا بغير عينه ولا يجوز أن يبطل الوقف

الثابت بأعامهم فتعين ردنصيبه إليهم

ولنا أنهإن كان موجوداً حال الدعوى وحلفهم فهو شريكهم حين يثبت الوقف فلم يجز أن يثبت الوقف في تصيبه بنير بمينه كالبالغ ،وان كان حادثًا بمد ثبوت الوقف بأيمانهم فهم مقرون له بنصيه وهو يصدقهم فيإقرارهم فلم يجز لهم أخذ نصيبه كالو أقروا له بمال ولانهم يقرون بأنهملا يستحقون

على ماذكره احمد وإسحاق ولان شاهدي الفرع لاينقلان عن شاهدي الاصل حقاً عايرما فوجب أن يقبل فيه قول واحد كاخبار الديازات فانع الايبقلان الشهادة وايسقت حقاً علمهما ولهــذا او أنكراهما لم يمد الحاكم عليهما ولم يبطايها منهما وهذا الجواب عما ذكروه إذا ثبت هذا فهن اعتبر لكل شاهد أصل شاهدي فرع أجاز أن يشهد شاهدان على كل واحد من شاهدي الاصلوبه قال مالك وأصحاب الرأي قال الشافعي رأيت كثيراً من الحكام والمنتين بجيزه وخرجه على قولين (أحدهما) جوازه( والآخر) لايجوز حتى يكون شهود الفرع أربعةعلى كل شاهد الـلشاهدا فرع، واختاره المزي لان من يثبت به أحد طرفي الثهادة لايثبت به الطرف لآخر كالو شهد أصلا ثم يشهد مع آخر على شهادة شاهد الاصل الآخر

ولنا الهما شهدا على قولين فوجب أن يقبل كما لو شهدا با قرارا ثنين او باقرارين بحقين وأنما لم يجز أن يشهد شاهد الاصل فرعا لانه يؤدي الى أن يكون بدلا أصلا بشه دة بحق وذلك لا مجوز ولأنهم يثبتون بشهادتهم شهادة الأصلوليست ثهادة أحدهاظرفا لثهادة الآخر فعلى قولااشافعي إن يثبت الحق بشهادة رجل وا.رأتين وجبأن يكون شهود الفرع ستة وإن كان ثبت بأربع نسوة وجب أن يكون شهو دالفرع ثمانية وإن كان المشهود به زنا خرج فيه خسة أقوال (أحدها) لامدخل لشهادة

أكثر من ثلاثة أرباع الوقف فلا يجوز لهم أخذ أكثر من ذلك عوان مات انصغير قبل بلوغه قام وارثه مِقَامِه فيا ذكرنا وان مات أحد البنين ألبالغين قبل بلوغ الصغير وتف أيضاً نصيبه مماكان لعمه الميت وكان الحكم فيه كالحكم في نصيه الاصلي

وقال القاضي أن بلغ فامتنع من العين فارجع موقوف إلى حين موت أيُّ الله ويقسم بين البا نين وويثة لليت لانه كان بين اثلاثة ونصيبه من اليت للبالنين الحيين خاصة لانها مستحمًا الوتف

(مسئلة) قال (ومن ادعى دعوى وذكر أن بينته بالبعد منه فحف المدعى عليه ثم أحضر المدعي بينته حكم بها ولم تكن البمين مزيلة للحق)

وجاته ان المدعى إذا ذكر ان بينته بعيدة نه أو لا مكنه احضارها أو لا يريد 'قاممًا فطاب اليمين من المدعى عليه أحلف له فاذا حلف ثم احضر المدعى ببينة حكم له و مذا نال شريح والشمي ومالك والثوري والليث والشافي وأبو حنيفة وابويوسف واسحاق وحكى عن ابن أي ليلي وداود ان بينته لا تسمع لان اليبن حجة المدعى عليه فلا تسمع بمدها -جة المدعي كما لا تسمع يمين الدى عايه بعد بينة الدعى .

ولنا قول عروضي الله عنه ابينة الصادقة أحب إلي من المين الناجرة وظاهر هذه البية الصدق ويلزم من

الفرع في اثباته ( واثناني ) مجوزو يجب أن يكون شهود الفرعستة عشر فيشهد على كل واحد من شهود الاصل أربعة (انثالث) يكني تُمانية (والرابع) يكون أربعة يشهدون على كل واحد ( والحامس ) يكنني شاهدان يشهدان علىكار واحدمن شهودالآصل وهذا اثبات لحد الزنا بشاهدين وهو بعيد

( فصل ) ذان شهد بالحق شاهد أصل وشاهدا فرع يشهدان على شهادة أصل آخر جاز وإن شهد شاهد أصل وشاهد فرع خرج فيه ماذ كرنا من الخلاف من تبل

( فصل ) وان شهد شاهدأصل ثم شهدهوو آخر فرعا على شاهدأصل آخر لم تند شهاد ته الفرعية ثايثًا وكان حكم ذاك حكم مالو شهد على شهادته شاهد وإحد

﴿ مُسْئَلَةً ﴾ ( ولا مدخل النساء في شهادةا أهرع )

عن احدان الذكورية شرط فلا يقبل في شهود الفرع نساء عال سواء كان الحق مما يقبل فيه شهادة انساء أولا وهذا قول الشافي ومالك والبوري لانهم يثبتون بشمادتهم شمود الاصل دون الحق وليس ذلك بمال ولا القصود منه المال ويطلع عليه الرجل فأشبه القصاص والحد ( واثانية )لمن مدخل فيما كان الشهود به يثبت بشهادتهن في الاصل قال حرب قيل لاحدف امر أتين على شهادة امر أتين يجوز ? قال نم يدني إذاكان معها رجل ، وذكر الاوزاعي قل: سمعت نمير بن أوس يجيز شهادة الرأة على شهادة الرأة. ووجهه إن القصود بشهادتهن اثبات الحق الذي شهدبه شهودالإصل فيدخل صدقها قبوراايمين المتقدمة فتكون اولى ولانكل حالة يجب عليه الحق فيها باقراره بجب عليه باليينة كاقبل اليمين وما ذكروه لا يصح لان البينة الاصل واليمين بدل عنها ولهذا لا تشرع الاعند تعذرها والبدل يبطل بالقدرة على المبينة ويحكم بها ولا تسمم البينة ويحكم بها ولا تسمم البينة ويحكم بها ولا تسمم البينة والمكان سماعها تسمم البينة ويحكم بها ولا تسمم البين ولا يسأر عنها

( فصل ) فان طلب المدعي حبس المدعى عليه أو اقامة كفيل به إلى أن تحضر بينته البعيدة لم يقبل منه ولم يكن له ملازمة خصمه نص عليه احمد لانه لم يثبت له قبله حق بحبس به ولا يقم به كفيلا ولان الحبس عذاب فلا يلزم معصوما لم يتوجه عليه حق ولانه لو جاز ذلك لتمكن كل ظالم من حبس من شاء من الناس بغير حق، وإن كانت بينته قريبة فله ملازمته حتى يحضرها لان ذلك من ضرورة اقامتها فانه لو لم يتمكن من ملازمته لذهب من مجلس الحاكم ولا تمكن افامتها إلا بحضرته، ولا نه لما تمكن من احضاره مجلس الحاكم ايقيم البينة عليه تمكن من ملازمته فيه حتى تحضر البينة وتفارق البينة البهيدة أو من لا يمكن حصورها فان إلزامه الاقامة إلى حين حضورها بمحتاج إلى حبس أو ما يقوم مقامه ولا سبيل اليه

( فصل ) ولو أقام المدعي شاهداً واحداً ولم يحلف معه وطلب يمين المدعى عليه أحلف له ثم إن أحضر شاهداً آخر بعد ذاك كملت بينته وقضي بها لما ذكرنا في التي قبلها، وإن قال المدعى لي بينة حاغرة وأريد احلاف المدعى عليه ثم أقيم البينة عليه ففيه وجهان

النساء فيه فيجوز أن يشهد رجلان على رجل وامرأتين ، وذكر ابو الخطاب رواية أخرى ان النساء ليس لهن مدخل في الشهادة على الشهادة لان فيها ضعفاً لما ذكرنا من قبل فالا مدخل لهن فيها لاثها تزداد بشهادتهن ضعفاً فاعتبرت تقويتها باعتبار الذكورية فيها فعلى هذه الرواية لايكن أصولا ولافروعا الذا بشهادتهن ضعفاً فاعتبرت تقويتها باعتبار الذكورية فيها فعلى هذه الرواية لايكن أصولا ولافروعا الذا بن من النابية النابية الذي المنابية الديم المنابية الديم المنابية المنابية الديم المنابية المنابية المنابية المنابية المنابية الديم المنابية الديم المنابية الديم المنابية ال

ولنا انشهود الفرعان كانوايثبتونشهادة الاصول فهي تثبت بشهادتهم وان كانوا يثبتون نفس الحق فهويثبت بشهادتهم ولان النساءيشهدن بالمال او مايقصد به المال فيثبت بشهادتهم كالوأدينها عنه الحاكم وما ذكر للرواية الاخرى لا أصل له

﴿ مسئلة ﴾ ( قال القاضي لاتجوز شهادة رجلين على شهادة رجل وامرأتين ) نص عليه احمد وقال ابو الخطاب هذه الرواية سهو من ناقلها

﴿ مسئلة ﴾ ( ولا بجوز للحاكم أن يحكم بشهادة شاهدي الفرع حتى تثبت عنده عدائشهما وعدالة شاهدي الأصل )

وذلك لان الحدكم ينبني على الشهادتين جميعاً فاعتبرت الشروط في كل واحد منهما ولا لعلم في هذا خلافا فانعدل شهود الاصل شهود الفرع فشهدا بمدالتهاوعلى شهادتها جاز بغير خلاف تعلموان لم يشهدا بمدالتهما حكموان لم يعرفها وهذا مذهب الشافعي

( أحدهما ) له ذلك ويستحلف خصمه لانه يملك استحلافه اذا كانت بينته بميدة فكذلك اذا كانت قريبة ، ولا أنه لو قال لاأريد إقامة بينتي القريبة ملك استحلافه فكذلك اذا أراد إقامتها ` ( الثاني ) لايملك استحلافه لأن في البينة غُنية عن البين فلم تشرع معها ولانالبينة أصل والممين بدل فلا بجمع بين البدل والاصل كالتيمم مع الماء والرق البعيدة فانها في الحال كالمعدومة للمجزعنها وكذلك التي لايربد اقامتها لانه قد تكون عايه مشقة في احضارها أو عليها في الحضورمشقة فيسقط ذلك للمشقة بخلاف التي يريد اقامتها

## (مسئلة ) قال (واليمين التي يبرأبها المطلوب هي اليمين بالله وان كان الحالف كافراً )

وجملته أن الممين المشروعة في الحقوق التي يبرأ لها المطلوب هي الىمين بالله في قول عامة أهـــل. العلم إلا أن مالكا أحب ان يحلف بالله الذي لا إله الا هو ، وإن استحلف حاكم بالله اجزأ ، قال ابن المنذر هذا أحب إلي لان ابن عباس روى ان رسول الله عَيْمَالِيَّتِي استحلف رجلا فقال له « قل والله الذي لاإله إلا هو ماله عندك شيء » رواه ابو داود وفي حد يثعمرحين حلف لابي قال والله الذي لاإله إلا هو إن النخل لنخلي وما لاً ييفيهاشيء

وقال الشافمي إن كان المدعى قصاصاً أو عتاقا أو حداً أو مالا يبلغ نصابا غلظت الممين فيحلف

وقال اثوري وابويوسف ان لم يعدل شاهدا الفرع شاهدي الاصل لم يسمع الحاكم شهاد تجالان ترك تعديله يرتاب بهالحا كمولايصح ذلك لانه يجوزأن لايعر فاذلك فيرجع فيه إلى بحث الحا كمو يجوزأن يعرفا عدالتها ويتركلنها اكتفاء بما يثبت عند الحاكم من عدالتها

﴿ مسئلة ﴾ ( وان شهدواء نده فلم يحكم حتى حضر شهودالاصل وقف الحكم على سماع شهاديهم ) لأُنه قدر على الاصل قبل العمل بالبدل فأشبه المتيم إذا قدر على الماء فلا تصح صلاته حتى يتوضأ ﴿ مسئلة ﴾ ( وان حدث منهم مايمنع قبول شهاديهم لم بجز الحكم )

لابد من اشتراط اسم المدالة في الجيع إلى استمرار الحكم لما ذكرنا فيشاهد الاصل قبل هذا فعلى هذا ان رجعوا قبل الحسكم لم محكم بها لان الحسكم ينبني عليهافا "شبهمالوفسق شهودالفر عاورجعوا ﴿ مسئلة ﴾ ( فان حكم بشهادتها ثم رجع شهودا فرع لزمهم الضمان) لان الاتلاف كان بشهادتهم فازمهم الضان كالو أتلفوا بأيديهم

﴿ مسئلة ﴾ ( فان رجع شهود الاصل لم يضمنوا )

لان الاتلاف كان بشهادة غيرهم فلا يلزمهم ضان كالمتسبب مع المباشر ولا نهم لم يلجئوا الحاكم إلى الحكم ويحتمل أن يضمنوا لان الحكم يضاف اليهم بدليل إنه تعتبر عدالتهم فلزمهم الضمان كالوحكم بشهادتهم ثم رجعوا ولانهم سبب في الحكم فيضمنون كالمزكين بالله الذي لاإله إلا هو عالم الغيب والشهاءة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر مايعلم من العلانية وقال في القسامة عالم خائنة الاعين وما تخني الصدور وهذا اختيار أبي الخطاب. وذكر القاضي ان هذا في أيمان القسامة خاصة وليس بشرط

ولنا قول الله تعالى ( تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله ان ارتبتم لانشتري به نمناً )وقال تعالى ( فيقسمان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما ) وقال تعالى في اللماز ( فشهادة أحده أربع شهادات بالله انه لمن الصادقين ) وقال تعالى ( وأقسموا بالله جهد أبانهم ) قال بعض أهل التفسير من أقسم بالله فقد أقسم جهد المين

واستحاف النبي وَتَعَلِّقُهُوركانة بن عبد يزيد في العالاق فقال « آ الله ماأردت إلا واحدة »وفي حديث الحضر مي والكندي أن النبي وَتَعَلِّقُهُو قال « ألك بينة ? » قال لاولكن أحافه والله ما يسلم أنها أرضي غصبنها . رواه ابو داود

وقل عثمان لابن عمر تحاف بالله لقد بعته وما به دا. تعلمه ولان في الله كفاية فوجب أن يكتنى باسم في المين كالموضع الذي ملموه فأما حديث ابن عباس وعرفانه يدل على جواز الاستحلاف كفلك وماذكرناه يدل على الاكتفاء باسم الله وحده وما ذكره الباقون فتحكم لانص فيه ولا قياس يقتضيه اذا ثبت هذا فأن الممين في حق المسلم والكافر جيماً بالله تعالى لايحلف أحد بنسيره لقول الله تعالى ( فيقسمان بالله ) ولقول الذي على المناه عن كان حافاً فايحلف بالله أو ليصمت»

( فصل ) فان مات شهرد الاصل أو الفرع لم يمنع الحكم و كذلك لو مات شهود الامل قبل أداء الفروع الشهادة لم يمنع من أدائها والحكم بهالان موتهم من شرط سماع شهاد: الفروع والحكم قلا يجوز جمله مانهاً و كذلك أن جنوا لان جنونهم بمنزلة موتهم

وفصل ﴾ قل الشيخ رحمه الله ( ومتى رجع شهود المل بعد الحكم لزمهم الضمان ولم ينقض الحكم سواء كان المل قائمًا او تالقاً)

وسواء كان قبل القبض وبعده أما الرجوع به على المحكوم له فلانها بين أهل العاخلافاانه لا يرجع به على الحدولا ينقض الحديم في قول أهل الفتيامن على الإمصار وحكي عن سعيد ابن المسيب والاوزاعي انهما قالا ينقض الحكم وان استوفى الحق ثبت بشهاد تعافاذا رجعاز الما يشبت به الحكم كالوتين انها كانا كافرين ولنا ان حق المشهود له وجب له فلا يسقط بقولها كالو ادعياه لا نفسها يحقق هذا ان حق الانسان لا يزول إلا ببينة او اقرار ورجوعها ليس بشهادة ولمذا لا يفتقر إلى لفظ الشهادة ولا هو إقرار من صاحب الحق وفارق ما إذا تبين انها كانا كافر من لاننا تبينا انه لم بوجد شرط الحكم وهو شهادة المعدول وفي مسئلتنا لم يتبين ذلك بجوار أن بكونا عدلين صادقين في شهادتها وانها كذباني رجوعها ويفارق العقوبات حيث لاتستوفى لابها تدرأ بالشبهات. وأما الرجوع على الشاهدين رجوعها ويفارق العقوبات حيث لاتستوفى لابها تدرأ بالشبهات. وأما الرجوع على الشاهدين (المغني والشرح الكبير) ((المغني والشرح الكبير))

( فصل ) وتشرع الممين في حق كل مدعى عليه سواء كان مسلماً أو كافراً عدلا او فاسقاً امرأة أو رجلا لقول الذي مُقِطِّنَةِ « الممين على المدعى عليه »

وروى شقيق عن الاشعث بن قيس قال : قل كان بيني وبين رجل من اليهود أرص فجحد في فقدمته إلى النبي ويتن رجل من اليهودي «احلف» فقدمته إلى النبي ويتن والله ويتنافق والله ويتنافق « هل لك بينة ؟ »قلت لاءقال اليهودي «احلف» قلت اذا يحلف فيذهب بمالي فأنزل الله عز وجل ( إن الذين يشترون بسهد الله وأيما تهم ثمناً قايلا) الى آخر الآية رواه المخاري وابو داود وابن ماجه . وفي حديث الحضر مي قلت انه رجل فاجر لايبالي على ماحلف عليه قال ليس لك منه إلا ذلك

(مـثلة) قال ( الا أنه إن كان يه ِ ديا قبل له قل والمدالذي الزل التوراة على موسى و إن كان صرانياً قبل له قل والله الذي أنزل الانجيل على حيدى وان كان لهم مواضم بمظمولها ويتوقون أن مجلفوا فيها كا بين حلفوا فيها )

ظاهر كلام الخرفي رجه الله أن الممين لاتعاظ إلا في حق أهل الذمة ولا تغلظ في حق المسلمس ونحو هذا قل ابو كر ووجه تغليظها في حقهم مار. ى او هريرة قل: قال رسول الله عليات الله عليات وقول الشاف في القديم وقال في الجديد لا يرجع به فهو قول أكثر أهل العلم مهم مالك وأسحاب الرأي وقول الشاف في القديم وقال في الجديد لا يرجع عليها بشيء إلا أن يشهدا بعتق عبد فيصمنا قيمته لأنه لم يوجد منها اتلاف للمال ولا يد عادية عليه فلم يضمنا كما لو ردت شهادتها

وانا انها أقرا إنما أخرج ماله من يده بغير حق وحالا بينه وبينه فلزمها الضان كالوشهدا بعتمه ولانها أزالا يد السيدعن عبده بشهادتهما المرجوع عنها فأشبه مالوشهدا بحريته ولانها تسببا إلى اتلاف حقه بشهادتهما بالزور عليه فلزمهما الضان كشاهدي القصاص محقق هذا منه إذا لزمها القصاص الذي يدرأ بالشهات فوجوب المال أولى وقوله امهما ماأتانه المال يبطل بما إذا شهدا بعتقه فأن الرق في الحقيقة الايزول بشهادة الزور وإنما حالا بين سيده وبيه وفي موضع اتلاف المال فها تسببا إلى تلفه فلزمهما ضمان ماتاف بسببهما كشاهدي القصاص وشهود الزنا وحافر المرأ وناص السكين

﴿ مسئلة ﴾ ( وان رجع شهود العتق غرموا القيمة )

كالحسكم في الشهادة والمال على ماذ كرنا من الحلاف لانعما من جملة المال.

وإن شهدا بالحرية ثم رجما عن الشهادة لزمها غرامة فيمتهما لسيدهما بغير خلاف بينهم فيه ، فإن الحسالف في التي قباءا هو الشافعي وقد وافق ههنا وهو حجة عليه فيا خالف فيه ويغرما الميمة لان العبيد من المتقومات

لليهود « نشدتكم بالله الذي أنزل التوراة على موسى مأتجدون في التوراة على من زنى؟ » رواه ابو داود وكذلك قال الحرقي تفاظ بالمكان فيحلف في المواضع التي يعظمها ويتوقى الكذب فيها ولم يذكر التفليظ بالزمان ، وقال ابو الخطاب إن رأى التفليظ في العين في اللفظ بالزمان والمكان فلدذلك قال وقد أوما اليها حد في رواية الميموني وذكر التفليظ في حق المجوسي قال فيقال له قلوالله الذي خاتمي ورزقني وإن كان وثنياً حلفه بالله وحده وكذلك إن كان لا يعبد الله لا يجوز أن يحلف بغير الله القول النبي كان وثنياً حلفه بالله وحده وكذلك إن كان لا يعبد الله لا يجوز أن يحلف بغير الله القول النبي الله أو ليصمت » ولان هذا إن لم يكن يعتدهذه يميناً فانه تزداد بها أما وتقوبة وربما عجات عقوبته فيتعظ بذلك ويعتبر به غيره وهذا كله ليس بشرط في الحمين وانما للحاكم فعله اذارأى

وممن قال يستحلف أهل الكتاب بالله وحده مسروق وابو عبيدة بن عبدالله وعطاء وشريح والحسن وابراهيم بن كعب بن سور ومالك والثوري وابو عبيد

وممن قال لا بشرع التغايظ بالزمان والمكان في حق مسلم ابو حنيفة وصاحبا دوقال مالك والشافعي تغلظ ثم اختلفا فقال مالك بحلف في المدينة على منبر رسول الله وينالله و بحلف قائما ولا بحل قائما الاعلى على منبر الله على منبر الله على منبر الله على مساجد الجاعات ولا بحث عند المنبر الاعلى ما يقطع فيه المدينة و مساحد الجاعات ولا بحث والقام ممكة من منبر رسول الله وقيل الله وقال الشافعي يستحلف المسلم بين الركن والقام ممكة وفي المدينة عند منبر رسول الله وقيلية وفي سأتر البلدان في الجوامع عند المدير وعند الصحرة في بيت

﴿ مسئلة ﴾ (وإن رجع شهو دالطلاق قبل الدخول غرموا فصف المسمى و أن كال بعده أيغر مواشيئاً) إذا شهدا بطلاق امرأة تبين به فحسكم الحاكم بالفرقة ثم رجعاً عن الشهدة وكان قبل الدخول فالواجب عليها فصف المسمى

وبهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي في أحد قوليه يجب مهر المثل لا نعماً تلفاعايه البصع فلرمها عوضه وهو مهر المثل وفي القول الآخر يلزمها نصف مهر المثل لانه إنما يملك نصف البصر بدليل أنه إنما يجب عاليه نصف المهر

ولنا أن حروج البصع من ملك الزوج غير متقوم بدليل مالو أخرجه من ملك بردم والمالم أو قتلها نفسها فنها لاتصمن شيئاً ولو فسخت نكاحها قبل الدخول برضاع من بنفسخ اله سكامها لم يغرم شيئاً وإنما مجب نصف المسمى لانها ألزماه للزوج بشهادتها وقرراه عليه كا برجع به عى فسخ نكاحه برضاع أو غيره وقوله انه ملك نصف البضع غير صحيح فان البصم لا يجور عليك نصفه ولان المقد ورد على جميعه والصداق واجب جميعه ولهذا تملك المرأة إذا قيصته وعاؤه لها وعلات طلبه إذا لم تقبصه وإنما يسقط نصفه بالطلاق واما أن يكون الحم بالفرقة بعد الدخول فلبس عليها ضهان وبه قال أبو حنيفة وعن احد رواية أخرى عليها ضهان المسمى في الصداق لانهما فوتا عليه

المقدس وتفلظ في الزمان في الاستحلاف بعد العصر ولا تفلظ في المال الا في نصاب فصاعدا وتغلظ في المقلاق والدتاق والحد والقصاص وهذا ختيار ابي الخطاب وقال ابن جرير تفلظ في القليل والكثير واحتجوا بقول الله تعالى ( محبسونها من بعدالصلاة فيقسمان بالله ) قيل أراد بعد العصر وروي عن النبي والمنه قل « من حلف على منبري هذا بيمين آئمة فليتبوأ مقعده من النار » فثبت أنه يتعاق بذلك تأكيد اليمين وروى مالك قال اخصم زيدبن ثابت وابن مطبع في دار كانت بينها الى مر ان بن الحكم فقال زيد أحلف له مكاني فقال مروان لاوالله الله الا عند مقاطع الحقوق قال بخصل زيد بحلف ان حته لحق ويأبى ان بحاف عند المنبر فجعل مروان يعجب

ولنا قول الله تعالى (فآخران يقومان مقامها من الذين استحق عليها الاوليان فيقسمان بالله لشهادتنا احق من شهادتهما ) ولم يذكر مكانا ولا زمنا ولا زيادة في اللفظ واستحلف النبي وَلَيْكَيْنَ وَكَانَة في الطلاق فقال «آ الله ما أردت الاواحدة ؟ » قال آ الله ما أردت الا واحدة ولم يفلظ يمينه بزمن ولا مكان ولا زيادة لفظ وسائر ما ذكرنا في التي قبلها وحلف عمر لابي حين تعاكما الى زيد في مكانه وكانا في ميت زيد وقال عنمان لابن عمر تحلف بالله لقد بهت وما به داء تعله ؟ وفي ماذكروه تقييد لمعلق هذه النصوص ومخالفة الاجماع ذن ما ذكرنا عن الخليفتين عمر وعنمان مع من حضرهما لم ينكر وهو في محل الشهرة فكان اجماعا وقوله تعالى ( تحبسونهما من بعد الصلاة ) وانماكان في حق أمل الكتاب في الوصية في السفر وهي قضية خولف فيها القياس في مواضع منها قبول ثهادة أهل

نكاما وجب عليه به عوض فكان عليها ضمان ماوجب به كما قبل الدخول ، وقال الشافعي يلزمها له مهر الثل لانهما أتلفا البضع وقد سبق الـكلام مه في دفدا ولا يصح القياس على ماقبل الدخول لانهما قررا عليه نصف السمى وكان بعرض السقوط وهمنا قد تقرر الهر كله بالدخول فلم يقرراعليه شيئاً ولم مخرجا من ملكه متقوما فأشبه مالى أخرجاه من ملكه بقنلها او أخرجته هي بردتها .

﴿ مُسئلة ﴾ (وان رجع شهود القصاص أو الحد قبل الاستيفاء لم يستوف وان كانبه د وقلوا أخطأنا فعامِم دية ماتلف ويقسط الهرم على عددهم ذان رجع أحدهم غرم بقسطه ).

وجاة ذاك أن الشهود إذار جعوا عن شهاد شهم بعد أدائها لم عن لمن ثلاثه أحوال (أحدها) أن يرجموا قبل الحكم بها فلا بجوزا لحكم بها في قول عامة أدل العلم وحكم عن ابي ثور أنه شد عن اهل الدلم فقال بحكم بها كالن الشهادة شرط قد أديت فلا تبطل برجوع من شهد بها كالو رجعاً بعد الحكم وهذا فاسد ، لان الشهادة شرط الحكم فذا زالت قبله لم يجز كالو فسقا ولان رجوعهما يظهر به كذبه ما فلم يجز به الحكم كالوشهد بقتل رجل مم علمت حياته ولانه زال ظنه في أن ماشهد به حق فلم يجز به الحكم كالو تندير اجتماده وفارق مابعد الحكم ذانه تم بشرطه ولان الشك لايزيل ماحكم به كالو تغير اجماده (الحال انثاني) أن برجعا بعد الحكم وقبل الاستيفاء فان كان الحكوم به عقو بة كالحدو القصاص لم يجز استيفاؤه ، لان

الكتاب على السلمين ومنها استحلاف الشاهدين ومنها استحلاق خصومهما عندالمثور على استحقاقهما الاثم وهم لا يعلمون بها أصلا فكف محتجون بها، ولما ذكر ايمان المسلمين أطاق اليمين ولم يقيدها والا-تجاج بهذا أولى من المصير الى ما خولف فيه اقياس وترك العمل به واما حديثهم فايس فيه دليل على مشروعية اليمين عند النبر انما فيه تفليظ اليمين على الحالف عنده ولا يلزم من هذا الاستحلاف عنده و أما قصة مروان في العجب احتجاجهم بها وذهابهم الى قول مروان في قضية خالفه زيد فيها وقول أريد فقيه الصحابة وقاضيهم وأفرضهم احتى ان محتجج به من قول مروان فن قول مروان لا انفر دما جاز الاحتجاج به فكف مجوز الاحتجاج به على مخالفة إجاع الصحابة وقول الممهم وفقها ثهم ومخالفته في المالني والملاق كتاب الله تمالى وهذا ما لا يجوز وانما ذكر الحرق التغليظ بالمكان واللفظ في حق الذي لاستحلاف النبي والمحابة اليمن أنول التوراة على موسى » ولقول الله تعالى في حق المكتابيين ( محبسونهما من بعدالصلاة) ولانه روي عن كعب ان سور في نصر أني اذهب به الى البيمة فاستحلف بما يستحلف به مشله والتوراة على رأسه وقال الشعبي في نصر أني اذهب به الى البيمة فاستحلف بما يستحلف به مشله وقل ابن المنذر لاأعلم حجة توجب أن يستحلف في مكان بعينه ولا بيمين غير الذي يستحلف به السلمون وعلى كل حل فلا خلاف بين أهل العلم في ان النيفط بازمان والمالا فالا فلا فلا خلاف بين أهل العلم في ان النيفط بازمان والمالا فالا في والمالفرن وعلى كل حل فلا خلاف بين أهل العلم في ان المنيظ بازمان والمالة في ولا الملم في ان النيف والماكان والالفاظ غير واجب السلمون وعلى كل حل فلا خلاف بين أهل العلم في ان النيفط بازمان والماكان والالفاظ غير واجب

الحدود تدرأ بالشهات ورجوعهما من أعظم الشبهات ولان المحكوم به عقوبة لم يبق ظن استحقاقها ولا سبيل إلى خبرها فلم بجز استيفاؤها كما لو رجها قبل الحكم وان كان المحكوم به مالا استوفي ولم ينقض الحكم وقد ذكرناه وفارق المال اقصاص والحد فانه يمكن جبره بازام الشاهدين هو المعلس والمقصاص لا يجير بابجاب مثله على الشاهدين لان ذلك ايس بجبر ولا يحصل لمن وجب له منه عوض وإنما شرع الزجر والتشفي والانتقام لا الحبر، فان قبل فلم أبه إذا حكم بالقصاص مم فسق الشاهد استوفي في أحد الوجهين قالمنا الرجوع أعظم في الشبهة من طريان الفسق لانهما يقران أن شهادتهما وهذا الذي طرأ فسقه لا يتحقق استوفي في أحد الوجهين قالنا الرجوع أعظم في الشهادة ولا حين الحكم بها ولهذا لو فسق بعد كون شهادته كما فاله كان فاسقاً حين أدى الشهادة ولا حين الحكم بها ولهذا لو فسق بعد الاستيفاء لم يلزمه شيء والراجعان تلزمهما غرامة ماشهدا به فافترقا، ( الحال الثالث ) أن يرجعا بعد الاستيفاء الحكوم به ووصول الحق إلى مستحقه ويرجع به على الشاهدين فان كان المشهود له شيء سواء كان المشهدد به مالا أو عقوبة لان الحسكم قد تم باستيفاء الحكوم به ووصول الحق إلى مستحقه ويرجع به على الشاهدين فان كان المشهود له ميا أنه لا بن أبي ليلى والاوزاعي والشافي وأبو عبيد وقال أسحاب الرأي لاقود عليهما لامهما لم باشرا الا المن أبي ليلى والاوزاعي والشافي وأبو عبيد وقال أسحاب الرأي لاقود عليهما لامهما لم باشرا الا الأف فأشها حافر البتر إذا تلف به شيء

الا ان ابن الصباغ ذكر ان في وجوب التغليظ بالمكان قواين للشافعي وخالفه ابن العاص فقال لا خلاف بين أهل الدلم في ان القاضي حيث استحلف المدعى عايه في عمله وبلد قضائه جاز وانماانتغليظ بالمكان فيه اختيار فيكون التغليظ عند من رآهاختيارا واستحسانا

(فصل) قال ابن المنذر ولم نجد أحداً يوب اليمين بالمصحف وقال الشافعي رأيتهم يؤكدون بالمصحف ورأيت ابن مازن وهو قاض بصنما، يناظ اليمين بالصحف قال أصحابه فيفلظ عليه بالحضار المصحف لانه يشتمل على كلام الله تعالى واسمائه وهذا زيادة على ما أمر به رسول الله وقطه الخافاء الراشدون وقضاتهم من غير دلل ولا حجة يستند البها ولا يترك فعل رسول الله وقطة وأسحابه لفعل ابن مازن ولا غيره

## ﴿مسئلة﴾قل ( ويحلف الرجل فيها عليه على البت و يحلف الوارث على دين الميت على العلم )

معنى البت القطع أي محلف بالله ماله على شيء . وجملة الامر ان الاثنان كلما على البت والقطع الاعلى نفي فعل الغير فانها على نفي العلم وبهذا قال أبوحنيفة ومالك والشافعي وقال الشمبي والنخعي كلها على العلم وذكر احد حديث الشيباني عن انقاسم ابن عبد الرحمن عن النبي و المسلم المنه المالية و لا تضاروا الناس في ابنانهم ان يحلموا على ما لا يعلمون الولانه لا يكلف مالا علم لعبه وقال ابن أبي لبلى كلها على البت كما محلف على فعل نفسه

ولنا أن علياً رضي الله عنه شهد عنده رجلان على رجل بالسرقة فقطعه ثم عادا فقالا أخطأنا ليس همذا السارق فقال علي لو أعلم أنكا تعمدتما لقطعتكا ولا مخالف له في الصحابة ولا سهما تسبيا إلى قتله وقطعه بما يفضي اليه غالباً فازمهما القصاص كالمكره وفارق الحنر فأنه لا يفضي إلى اتمتل غالباً وقد ذكرنا هذه المسئلة في الجنايات فان قلا عدنا الشهادة عليه ولم نعلم أنه يقتل مهذا وكانا ممن يجوز أن مجملا ذلك وجبت الدية في أموالها مفاظة لانه شبه عدولم تحمله العاقلة لانه ثبت باعترافهما وان قال أحدهما عمدت قتله وقال الآخر أخطأت فعلى العادد نصف الدية مغلظة وعلى الآخر نصفها مخطأاً وهو لا يوجب القصاص والانسان إنما يؤاخذ باقراره لا باقرار غيره فعلى هذا تجب عليهما مخطأاً وهو لا يوجب القصاص والانسان إنما يؤاخذ باقراره لا باقرار غيره فعلى هذا تجب عليهما دية مغلظة وإن قال أحدهما عمدنا جميعاً وقال الآخر عمدت وأخطأ صاحبي فعلى الاول اقصاص وفي الثاني نصف الدية مخففة لان وجهان كالتي قبلها، وإن قالا أخطأنا فعليهما الدية مخففة في أمو الهما لان العاقلة لا تحمل الاية مخففة لان وجهان كالتي قبلها، وإن قالا أخطأنا فعليهما الدية مخففة في أمو الهما لان العاقلة لا تحمل الاية مخففة لان كل واحد منهما يؤاخذ باقراره ولا أدري مافعل صاحبي فعليهما القصاص كل واحد منهما يؤاخذ باقراره ولا أدري مافعل صاحبي فعليهما القصاص كل واحد منهما يؤاخذ باقرار كل واحد منهما بالعمد ومجتمل أن لا يجبعليهما القصاص، لأن اقرار كل واحد منهما بالعمد ومجتمل أن لا يجبعليهما القصاص، لأن اقرار كل واحد منهما بالعمد ومجتمل أن لا يجبعليهما القصاص، لأن اقرار كل واحد منهما بالعمد ومجتمل أن لا يجبعليهما القصاص، لأن اقرار كل واحد منهما بالعمد ومجتمل أن لا يجبعليهما القصاص، لأن اقرار كل واحد منهما بالعمد ومجتمل أن لا يجبعليهما القصاص على القرار كل واحد منهما بالعمد ومجتمل أن لا يجبعليهما القصاص على القرار كل واحد منهما بالعمد ومجتمل أن لا يجبعليهما القصاص على المؤلى المورد عدت والمؤلى المؤلى المؤلى المؤلى المؤلى واحد منهما بالعمد ومجتمل أن لا يولى القرار كل واحد منهما بالمؤلى المؤلى المؤ

ولنا حديث ابن عباس ان النبي عليه استحلف رجلا فقال له «قل والله الذي لا اله الا هو ماله عليك حق » وروى الاشعث بن قيس ان رجلا من كندة ورجلا من حضر موت اختصا الى النبي عليه في أرض من العمن فقال الحضري يا رسول الله ان ارضي اغتصبنها أبو هذا وهي في يده قال « حل لك بينة ؟ ، قال الاولكن احلفه والله العظيم ما يعلم انها ارضي اغتصبنها أبوه فه بياالدكندي لليمين رواه أبو داود ولم ينكر ذلك النبي عليه في وما ذكروه لا يصح لانه يمكنه الاحاطة بفعل نفسه ولا يمكنه ذلك في فعل غيره فافترقا في العين كما افترقت الشهادة فانها تكون بالقطع فيا يمكن العطع فيه من الاملاك والانساب وعلى نفي العلم فيا لا يمكن الاحاطة بانتفائه كالشهادة على أنه لا وارث له غير فلان وفلان ، وحديث القاسم بن عبد الرحمن عمول على العمين على نفي فعل الغير

إذا ثبت هذا فانه يحلف فبإعليه على البت نفياً كمان أو اثباتاً ، وأما ما يتملق بفعل غيره فان كان اثباتاً مثل ان يدعي انه اقرض أو باع ويقيم شاهداً بذلك فانه يحلف مع شاهده على البت وا تمطع وإن كان على نفي العلم مثل ان يدعى عليه دين او غصب أو جناية أو فانه يحلف على نفي البلم لا فير وإن حلف عليه على البت كفاه وكان التقدير فيه العلم كما في الشاهد إذا شهد بعدد الورثة وقال ليس له وارث غيرهم سمم ذلك وكان انتقدير فيه علمه ، ولو ادعى عايه ان عبده جنى أو استدان فأنكر ذلك فيمينه على نفي العلم لا ما يمين على نفي الوروث

لم يجب عليه قصاص وإنما يؤاخذ الانسان باقراره لاباقرار صاحبه وان قال أحده اعدت ولا أدري ماقصد صاحبي سئل صاحبه قان قال مثل قوله فهي كالتي قبلها ، وإن قال عدنا معاً فعليه انقصاص وفي الاول وجهان وإن قال أخعان أو أخطأنا الا تصاص على كل واحدمنهما وان جهل حال الآخر بجنون أو موت أو لم بقدر عليه فلا قصاص على المقر وعايه نصيبه من الدية المفلظة

( فصل ) وان رجم أحد الشاهدين وحده فطسكم فيه كالحكم في رجوعها في ان الحاكم لايحكم بشهادتها اذا كان رجوعه قبل السيفائها لان الشرط يختل برجوعه كاختلاله برجوعها وان كان رجوعه بعد الاستيفاء لزم حكم اقراره وحده فان اقربها يوجب القصاص وجب عليه وان اقربها يوجب دية مغلظة وجب عليه قسطه منها وان أقر بالحطأ وجب عليه فسطه من الديه الحفقة وان كان اشهود أكثر من اثنين في الحقوق المالية اوالقصاص وخب عليه فسطه من الديه الحفقة وان كان اشهود أكثر من اثنين في الحقوق المالية اوالقصاص ونحوه فيما يثبت بداهدين و أكثر من أربعة فرجع لزائد منهم قبل الحكم أو الاستيفاء لم يمنع فلك الحكم واستيفائه وان رجع بعد ذلك الحكم واستيفائه وان كان قبر الاستيفاء فعايه القصاص ان أقر تما يوجبه أو قسعه من الدية أو من المفوت بشهادتهم ان كان قبر ذلك وفي ذلك اختلاف ذكرنا معصه

(فصل) قال ابن أبي موسى اختاف قول احمد في من باع سلمة وظهر المشري على عيب بها وانكره البائع هل الهين على البتات أو على علمه ? على روايتين ولو ابق عند المشتري فادعى على البائم انه ابق عنده فأذكر حل يلزمه ان محلف انه لم يأبق قط او على نفي علمه ؟ على روايتين الا ان يكون ولاه فيحلف انه لم يابق قط ، ووجه كون الهين على علمه انها على نفي فعل الغير فاشمه مالو ادعى عليه ان عبده جنى، ووجه الاخرى انه إذا ادعى عليه انه باعه معيباً يستحق به رده عليه فلزمته اليمين على البت كما لوكان اثباتاً

(فصل) ومن توجهت عليه بمين هو فيها صادق أو توجهت له اليه لله الحلف ولا شيء عليه من أثم ولا غيره لان الله تعالى نبيه أن يقدم على من أثم ولا غيره لان الله تعالى نبيه أن يقدم على الحق في ثلاثة مواضع من كتابه وحلف عر لابي على نخيل ثم وهبه له وقال خفت أن لم احلف أن متنع الناس من الحلف على حتوقهم فتصير سنة وقال حنبل بلي ابو عبد الله بنحو هذا جاء اليه أبن عه فقال لي قبلك حلى من ميراث ابي واطالبك بالقاضي واحافك فقيل لابي عبد الله ما ترى والله احاف له إذا لم يكن له قبلي حق وانا غير شاك في ذلك حلفت له وكيف لا أحلف وابن عرسة مد حلف وانا من أنا وعزم أبو عبدالله على المين فكناه الله ذلك ورجع الغلام عن تلك المطالبة واختلف في الأولى فقال قوم الحلف أولى من افتداء بمينه لان عرس حلف ولان في الحلف فائدتين واحدها) حفظ ما له عن الضياع وقد نهى النبي مَنْ الله عن اضاعته ( والثانية ) مخليص اخيه الظالم

( فصل ) وكل موضع وجب الضان على الشهود بالرجوع فانه يوزع بينهم على عددهم قلوا أو كثروا قل أحد في روايه بن منصور إذا شهد بشهادة ثم رجع وقد اتلف مالا فانه ضامن بقدر ماكانوا في الشهادة فان كاوا اثنين فعليه النصفوان كانوا ثلاثة فعليه الثاث وعلى هذا لوكانواعشرة فعليه العشر فان رجع أحدهم وحده غرم بقسطه على ما ذكر ناوفيه اختلاف يذكر إنشاء الله تعمالي فذا شهد اربعة بالقتل فقتل المشهود عليه ثم رجع واحد فعليه الربع ان قال أخطأنا وارب رجع اثنان فعليها النصف

﴿ مسئلة ﴾ ( ذذا شهد ستة بالزنا على محصن فرجم بشهادتهم ثم رجع واحد فعليه انقصاص أو تلث الدية ) أو سدس الدية وان رجم اثنان فعليه انقصاص أو تلث الدية )

وبهدذا قال أبو عبيد وقال أبو حنيفة ان رجع واحد أو اثنان فلا شيء عليهما لان بينة الزنا قائمة فدمه غير محقون وان رجع الاثة فعليهم ربع الدية وان رجع أربسة فعليهم نصف الدية وان رجع خسة فعليهم ثلاثة ارباعها وان رجع الستة فعلى كل واحد منهم سدسها ومنصوص الشية وان رجع خسة فعليهم ثلاثة ارباعها أبي حنيفة واختاف أصحابه فيا إذا شهد بالقصاص ثلاثة فرج أحدم فقال أبو اسحاق لاقصاص عليه لان بينة القصاص قائمة وهل بجب عليه ثلث الدية ؟

من ظلمه واكل المال بنير حقه وهذا من نصيحته ونصرته بكفه عن ظلمه وقد أشار النبي عَيَّلِيَّةً على رجل ان محلف ويأخذ حقه وقال أصحابنا الافضل افتداء بمينه فان عثمان افتدى يمينه وقال خفت ان تصادف قدرا فيقال حلف فعوفب، او هذاشؤم عينه

وروى الحلال باسناده ان حذيفة عرف جملا سرق له فخاصم فيه إلى قاضي المسلمين فصارت اليمين على حذيفة فقال لك عشرة دراهم فأبى فقال لك عشرون فأبى فقال لك ثلاثون فأبى فقال لك اربعون فأبى فقال حذيفة اتر أبي اترك جلي ? فحلف بالله ما باع ولا وحب ولان في اليمين عند الحاكم تبذلا ولا يامن ان يصادف قدرا فينسب الى الكذر وأنه عوقب بحلنه كاذباً وفي ذهاب ماله له اجر وليس هذا تضييعاً للمال فان أخاه المسلم ينتفع به في الدنيا وينرمه له في الآخرة

وأما عمر فانه خاف الاستنان به وترك الناس الحلف على حقوقهم فيدل على انه لولا ذلك لما حاف وهذا أولى والله تمالى أعلم

( فصل ) فأما الحاف المحاذب ليت ع مه ل نه فنيه الهم كبير وقد قيل انه من الكبائر لان الله تمالى وعد عليه الهذاب الألم فقدل سبحا 4 ( ان الذين يشترون بهمد الله وأيمانهم نمنا قايلا أولئك لاخلاق لم في الآخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر اليهم يوما قيامة ولا يزكيهم ولم عذاب لم ) قال الاشمث بن قيس نزلت هذه الآية كان لي بئر في أرض ابن عم لي فأتيت رسول الله ويا الله والما الله وهو عليه غضبان اخرجه البخاري

على وجهين قال ابن الحداد عليه القصاص وفرق بينه وببن الراجع من شهود الزنا إذا كان زائدا بان دم الشهود عليه بالزنا غير محقون وهذا دمه محقون وانما أبيح دمه لولي القصاص وحده واختافوا فيما إذا شهد بالمال ثلاثة فرجع أحدهم على وجهين(احدها) يضمن ائتلث( واثناني ) لاشيء عليه

ولذا ان الاتلاف حصل بشهادتهم فالراجع يقر بالشاركة فيه عداً عدوانا كن هو مثله في ذلك فلزمه القصاص كما لو أقر بمشاركتهم في مباشرة قتله ولانه أحد من قتل المشهود عليه بشهادته فأشبه الثاني من شهود المقصاص والرابع من شهود الزنا ولانه أحد من حصل الاتلاف بشهادته فلزمه من الضمان بقسطه كالورجم الجميع ، وقولم أن دمه غير محقون غير صحبيح ذن الحكلام فيا إذا قتل ولم يبق له دم يوصف بحقن ولا عدمه وقيام الشهادة لا يمنع وجوب القصاس كالوشهدت لرجل باستحقاق القصاص فاستوذه ثم أقرائه قتله ظلما وأن الشهود شهود زور والتفريق بين القصاص المنفى والشرح الكبير) (الجزء الثاني عشر)

وروى ابن مسعود قال قال رسول الله عَيَّظِيَّةٍ « من حلف على بمين صبر يقتطع بها مال امرى، مسلم هو فيها فاجر اقي الله وهو عليه غضبان » متفق عليه . وقال الذي عَيَّظِيَّةٍ في حديث الكندي « لنن حلف على ماله ليأكله ظلماً ليلقين الله وهو عنه معرض » وهو حديث خسن صحيح. وقد روي في حديث ان يمين الغموس تذر الديار بلاقع ويستحب للحاكم أن يخوف المدعى عليه من الممين الفاجرة ويقرأ عليه ألا ية والاخبار

( فصل ) ومن ادعي عليه دين وهو معسر به لم يحل له أن يحلف انه لاحق له علي وبهذا قال المزيد . وقال ابو ثور له ذلك لان الله تعالى قال ( وان كان ذو عسرة فنظرة إلى مدسرة ) ولانه لا يستحق مطالبته به في الحال ولا يجب عليه أداؤ واليه و لناان الدين في ذمته وهو حق له عليه ولو لم يكن عليه حق لم يجب إنظاره به

( فصل) ويمين الحالف على حسب جوابه فاذا ادعى عليه اته غصبه أو استودعه وديمة أو اقترض منه نظرنا في جواب المدعى عليه فان قال ما غصبتك ولا استودعتني ولا أقرضتني كلف أن يحلف على ذلك فان قال مالك على حق أو لا تستحق على شيئه ، أو لا تستحى على ما ادعيته ولا شيئا منه كان جوابا سحيحاً ولا يكلف الجواب عن "فصب والوديمة والقرض لانه يجوز أن يكون غصب منه ثم ردم عليه فلو كان جحد ذلك كان كاذبا وإن أقر به ثم ادعى الرد لم يقبل منه فاذا طلب منه الممين حلف على حسب ما أجاب

والرجم بكون دم القاتل غير محقون لايصح لانه غير محقون بالنسبة الى من قتله ولان كل واحد مؤاخذ باقراره ولا يعتبر قول شريك ولهذا لو أقر أحد الشريكيز بعمدهاوة ل الآخر أخطأ ناوجب القصاص على القر بالعمد

فر مسئلة ﴾ ( وان شهد اربمة بالزنا واثنان بالاحصان نم رجع الحييم للدية اسداساً في أحد الوجهين وفي الاخرى على شهود الزنا النصف وعلى شهود الاحصان النصف فان شهد أربعة بالزناوشهد اثنان مهم بالاحصان سحت الشهادة فان رجم نم رجعوا عن الشهادة فعلى من شهد بالاحصان ثلثا الدية على الوجه الاولوعلى الوجه الثاني يلزمهم ثلائة أرباعها)

وجملة ذلك أنه أذا شهد أربعة بالزنا واثنان بالاحصان فرجم ثم رجعوا عن الشهادة فالضمان على حميعهم وقل أبو حنيفة لاضمان على شهود الاحصان لامهم شهدوا بالشرط دون السبب الموجب للقتل وأنما بشتخلك بشهادة الزنا ولاصحاب الشافعي وجهان كالمذهبين

وانا أن فتله حصل بمجموع الشهادة فتجب الفرامةعلى الجميع كالو شهدوا جميعا على الزنا وفي كيفية الضمان وجهان

ولو ادعى انني ابتمت منك الدار التي في يدك فأنكره وطلب يمينه نظرنا في جوابه فان أجاب بأنك لاتستحقها حلف على ذلك ولم يلزمه ان يحلف انه ما ابتاعها لانه قد يبتاعها منه ثم يردها عليه وان اجاب بأنك لم تبتعها منىحلف علىذلك

قل احمد في رجل ادعى على رجل أنه أودعه فأ نكره هل يحلف ما أو دعتني ? قال إذا حلف مالك عندي شيء ولا لك في يدي شيء فهو يأتي علىذك .وهذا يدل على أنه لا يلزمه الحلف على حسب الجواب وانهمتي حلف مالك قبلي - قبرى ، بذلك ، ولأصحاب الشافعي وجهان كهذين

( فصل) ولا تدخل اليمين النيابة ولا يحلف أحد عن غيره فلو كان الدعى عليه صغيراً أو مجنونا لم يحلف عنه ووقف الامرحتي يبلغ الصي ويعتل المجنون ولم محلف عنه وليه ، ولو ادعى الاب لابنه الصغير حقا أو ادعاه الوصى آو الامين له فانكر المدعى عليه فالقول قوله مع بمينه فان نكل تضي عايه ومن لم ير القضاء بالكول ورأى رد اليمين على المدعى لم محلف الولي عنها وأكن تقف اليمين ويكتب الحاكم محضراً بنكول الدعى عايه ، وأن ادعى على العبد دعوى نظرت فأن كانت بما يقبل قول العبد فيها على نفسه كالقصاص والطلاق واتمذف فالخصومة معه دون سيده فان قلنا ان اليمبن تشرع في هذا أحلف العبد دون سيده وان نكل لم محلف غيره ، وان كان مما لايقبل قول المبد فيه كا لاف مال أوجه ية توجب المال فالخصم السيد واليمين عليه ولامحلف المبد فها بحال

( فصل) وإذا نكل من توجهت عليه اليمين عنها وقال لى بينة أقيمها اوحساب استثبته لأحلف

<sup>(</sup> احدها ) يوزع عليهم على عدد ر موسهم كشهود الزنا لان القتل حصل من جميعهم أوانثاني) على شهود الزنا النصف وعلى شهود الاحصان النصف لانهما حزبان فلكل حزب نصف فان شهد أربعة بالزنا واثنان منهم بالاحصان نم رجعوا فعلى الاول على شاهديالاحصان الثاثان وعلى الاخر اثلث لان على شاهدي الاحمد أن اثناث لشهادتهما بهوا ثلث بشهادتهما بالزناو على الآخرين الثلث لشهادتهما بالزنا و- د. وعلى الوجه الثاني على شهود الاحصان ثلاثة ارباع الدية لان علمهما النصف لشــهادتهما بالاحصان ونصف الباقي لشهادتهما بالزا ومحتمل ان لايجب على شاهدي الاحصان الا النصفلان كل واحد منهما جني جنايتين وجني كل وأحد ن الاخرين جناية واحدة في كانت الدية بينهــم على عددر.وسهم لاسلى عدد جنايتهم كما لو قتل اثنان وا. دأ جرحه أحدهما جرحا والآخر أثنين

<sup>(</sup> فصل ) وإذا حكم الحكم في المال رجل وامرأتين ثم رجموا عن الشهادة يوزع الضمان عليمـــم على الرجل نصفه وعلى كُلُّ امرأة ربعه وان رجع أحدهم وحده فعليه من الضان حصته وان كنان الشهود رجلا وعشر نسوة فرحموا عن شهادتهم فعلى الرجل السدس وعلى كل امرأة نصف السدس وبهذا قال أبو حنيفةوالشافعي لانكل امرأتين كرجل فالعشر كخمسة رجال ويحتمل ان يجب علمين النصف وعلى الرجل النصف وبهذا قال أبو يوسف ومحمد لان الرجل نصف البينة بدليل أنه

على اأتيقن فذكر ابو الخطاب اله لا يهل وان المحلف جمل الكلا وقيل لا يكون ذلك بكولا ويمهل مدة قريبة وان قال ما أريد ان احلف أو سكت فلم يذكر شيئا نظرنا في المدعى فان كان مالا أو المقصود منه لمال تضي عليه بنكوله ولم ترد اليمين على الدعي نص عايبه احمد فقال انا لا ارى رد اليمين ان حاف المدعى عايه والا دفع اليه حقه وبهذا قال ابو حنيفه واختار ابو الخطاب ان له رد اليمين على المدعي ان ردها حلف المدعي وحكم له بما ادعاه قال وقد صوبه أحمد فقال ما هو ببعيد يحلف ويستحق وقال هو قول اهل المدينة روي ذلك عن على رضي الله عنه وبه قال شربح والشمبي والنغمي وابن سيرين ومالك في المال خاصة وقاله الشافعي في جميع الدعاوى لما روي عن نافع عن ابن عر أن النبي علي الله يون المين على طلب الحق رواه الدارقطاني ولانه إذا نكل ظهر صدق المدعي وقوي جانبه فتشرع اليمين في حقه كالمدعى عليه قبل نكوله وكالمدعي إذا شهد له شاهد واحد ولان الذكول قد يكون لجمله بالحل وتورعه عن الحلف على ما لا يتحققه او الخوف من عاقبة ولان الذكول قد يكون لجمله بالحل وتورعه عن الحلف على ما لا يتحققه او الخوف من عاقبة اليمين او ترفعا عنها مع علمه صدقه في الحكاره و لا يتمين بند وله صدق المدعي فلا يجوز الحكم المه من غير دليل فاذا حلف كانت بمينه دليلا عند عدم ما هو اقوى منها كمافي موضع الوفق وقال ابن ابي ليلى لا ادعه حتى يقر او يحاف

ولناقول النبي عَلِيْكِيْنِهُ ﴿ وَلَـكُنَ الْمِمِنَ عَلَى جَانِبِ المَدَّعَى عَلَيْهِ ﴾ فيصرها في جانب المدعى عليه وقوله « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه كاجمل

نصف ابينة بدليل أنه لو رجع وحده قبل الحسكم كان كرجو هن كاهن فيكون الرجل حزيا والمساء حزباً فانرجع بعض النسوة وحده والرجل فعلى الراجع مثل ماعليه إذا رجع الجميع وعند ابي حنيفة وأصحابه متى رجع من المسوة معا زاد على اثنين فليس على الراجعات : ميء وقد مضي السكلام معهم في هذا

(فصل) وإذا شهد أربعة باربعائة فحسم الحاكم بها تم وجموا حد عن ما ته وآخر عن ما تتين والثالث عن ثلاثما تة وعشرون وعلى عن البعائة فعلى كل واحد منهما ما وجمعته بقسطه فعلى الاول خمسة وعشرون وعلى الثاني خمسون وعلى اثالث خمسة وسبه ونوعلى الرابع مائة لان كل واحد منهم يقر بانه فوت على المشهود عليه وبع ما وجمع عنه ويقتضي مذهب أي حنيفة ان لا يلزم الراجع عن اثلاثما تة والاربعائة أكثر من خمسين حمسين لان الما تتين اللتين وجع عنهما قد بتى بهما شاهدان

﴿ مسئلة ﴾ (وإذا حكم الحاكم بشاهد وتمين ثم رجع الشاهد غرم المال كله ويتخرج ان يغرم النصف)

المنصوصعن أحمد رحمه الله انه يضمن المال كله في رواية جماعة ويتخرج ان يضمن النصفوبه قال مالك والشافعي لانه أحد حجتي الدعوى فكان عايه النصف كما لوكانا شاهدين جنس البينة في جنبة المدعي وقال احمد قدم ابن عمر الى عبان في عبد له فقال له احلف انك ما بعته وبه عيب علمته فا في ابن عمر ان يحلف فرد العبد عليه ولم يرد البعين على المدعي ولانها بينة في المال قحد كم فيها بالنكول كا لو مات من لا وارث له فوجد الامام في دفتره دينا له على انسان فطالبه به فانكره وطلب منه اليمين فانكره فانه لا خلاف ان اليمين لا تردوقد ذكر اسحاب الشافعي في هذا انه يقضى بالنكول في احد الوجهين وفي الآخر يحبس المدعى عليه حتى يقرأ ويحلف وكذلك لو ادعي رجل على ميت أنه وصى اليه بتفريق ثانه وانكر الورثة ونكلوا عن اليمين قضى عليهم والحتبر لا تعرف صحته ومخالفة ابن عر له في القصة التي ذكر ناها تدل على ضعفه فانه لم يرد اليمين على المدعي ولا ردها عثبان فعلى هذا إذا ذكر عن اليمين قل له الحاكم ان حلفت والا قضيت عليك ثلاثاً فان حلف والا قضى عليه وعلى القول الآخر يقول له الحاكم ان حلفت والا قضيت عليه أن ردها حلف وقضي له وان نكل عن اليمين سئل عن سبب نكوله فان قال لي بينة اقيمها أو خساب استثبته لاحلف على ما أتيقنه اخرت الحمكومة وان قال ما اريد ان احلف سقط حقه من فان بين فلو بذلما في فذاك المجلس بعد هذا لم تسمع منه إلى ان يعود في مجلس آخر فان قبل فلمدعى عليه فو امتنع من اليمين في حق المدعى عليه هي الاصل فتى قدر عايها او بذلما وجب قبولها والمصير اليها كالمبدلات مع ابدالها وأما يمن عليه هي بدل فاذا امتنع منها لو بنا الحق الى غيره فاذا امتنع منها لشقط حقه منها لضمنها عليه هي بدل فاذا امتنع منها لم ينتقل الحق الى غيره فاذا امتنع منها سقط حقه منها لضمنها عليه على بدل فاذا امتنع منها لضمنها عليه هي بدل فاذا امتنع منها لفنهنها علي عنية الى غيره فاذا امتنع منها لشعط حقه منها لضمنها المناه عليه المناه في المناه المناه المناه عنه فل منه عنه فل عنون فادا امتناء منها اسقط حقه منها لفنه فانه المناه المناه على المنط حقه منها لضعة المناه المناه المناه على المناه على المناه المناه

ولنا ان الشاهد حجة الدعوى فكان الضان عليه كالشاهدين يحققه ان اليمين قول الخصم وقرل الحضم لس بحجة على خصمه وأنما هو شرط الحكم فجرى مجرى مطالبته للحاكم بالحكم وبهذا ينفصل عما ذكروه ، وان سلمنا انها حجة لهكن أنما جملها حجة شهادة الشاهد ولهذا لم يجز تقديمها على شهادته بخلاف شهاة الشاهد الآخر قال أبو الخطاب ويتخرج ان لايلزمه الاالنصف اذا قلنا برد الحمين على المدعي

( فصل ) واذا شهد شاهدان اله أعتق هذا العبد عن ضان مائة درم وقيمة العبد مائتان فحكم الحاكم بشهادتهما ثم رجما وجع السيد على الشاهدين بمائة لانها عام القيمة وكذلك أن شهدا على رجل اله طلق امرأته قبل الدخول على مائة و نصف المسمى مائتان غرما للزوح مائة لانهمافوتاها بشهادتهما الرجوع عنها، وأن شهد رجلان على رجل بنكاح امرأة بصداق ذكراه وشهد آخران بدخوله بها ثم رجعوا بد الحركم عليه بصداقها فعلى شهود النكاح الضمان لانهم الزموه المسمى ويحتمل أن يكون عليهم النصف وعلى الآخرين النصف لانهما قرراه وشاهدا النكاح أوجباه فيقسم بين الأربعة ارباعا، وأن شهد مع هذا شاهدان بالطلاق لم يلزمهما شيء لانهما لم يفوتا عليه شيئاً يدعيه ولا أوجبا عليه مالم يكن واجباً.

واما إذا حلف وقضى له فعاد المدعى عايه وبذل اليمين لم يسمع منه وهكذا لو بذلها بعد الحكم عليه بنكوله لم يسمع لان الحكم قد تم فلا ينقض كما لو قامت به بينة ، فأما غير المال وما لا يقصد به المال فلا يقضى فيه بالذكول نص عليه أحمد في القصاص

ونقل عنه في رجل ادعى على رجل انه قذفه فقال استحافوه فان قال لا احلف أقيم عليه قال أبو بكر هذا قول فديم والمذهب انه لا يقضى في شيء من هذا بالنكول ولا فرق بين القصاص في النفس والقصاص في العارف وبهذا قال ابو يوسف ومحد وقال ابو حنيفة يقضى بالنكول في القصاص فيما دون النفس وين أحد منه والاول هو الدهب لان هذا أحد نوي القصاص فاشبه النوع الآخر فيلى هذا ما يصنع به فيه وجهان (أحدهما) يخلى سبيله لا به لم يثبت عليه حجة وتكون فائدة شرعية اليمين الردع والزجر (والذي ) يحبس حتى يقر أو محلف ، وأصل الوجهين المرأة إذا نكلت عن اللمان

(فصل) واذا حلف فقال ان شاء الله تعالى اعيدت عليه اليمين لان الاستثناء يزيل حكم اليمين و كذلك أن وصل يمينه بشرط أو كلام غير مفهوم ، وان حلف قبل ان يستحلفه الحاكم اعيدت عبه و لم يعتبد عا حلف قبل الاستحلاف ، وكذلك أن استحلاقه الحاكم قبل أن يسأله المدعي استحلاقه لم يعتبد بها

(فصل) ولو ادعى على رجل دينا أو حقا فقال قد ابر أني منه أو استوفيته مني فالقول قول من ينكر الابرا، والاستيفاء مع يمينه ويكفيه ان بحاف بالله أن هذا الحق ويسميه تسمية يصير بها معلوماً ما برثت ذمتك من ذلك الحق ولامن شيءمنه وان ادعى استيفاءه أو ابراءة بجهة معلومة حلف على تلك الجهة وحدها وكفاه

<sup>﴿</sup> مسئلة ﴾ ( وان بان بعد الحكم ان الشاهدين كانا كافرين أو فاسقين نقض الحكم ويرجع بالمال أو ببداه على المحكوماه ، وان كان المحكوم به تلاف فالضمال على المركب فان لم يكن أنم تزكية فعلى الحاكم، وعنه لاينقض اذا كانا فاستين )

وجملة ذلك أن الحاتم اذاحكم بشهادة شاهدين بريا في سقين أو كافرين في الامام ينقض حكمه ويرد المال أن كان قائم أو عوضه ان كان تالفاً ، فان تعدر دلك لاعساره وغير دفي الحاكم بم يرجع على الشهود المال أن كان قائم أو عن احمد رواية أخرى لاينقض حكمه اذا كان فاسقين ويغر م الشهود المال و كذلك اذا شهد عنده عدلان أن الحاكم قبله حكم بشهادة فاسقين ففيه رو أيتان، واحتاف بحاب الشافعي فيه أيضا ولا خلاف بين الجميع به ينقض حكم نذا كان كافرين و منص حكم غيره اذا ثبت عنده انه حكم شهادة كافرين فنقيس على ذلك اذا حكم بشهادة فاسفين فان شهادة الفاسقين مجمع على ردها وقد شهادة كافرين فنقيس على ذلك اذا حكم بشهادة فاسفين فان شهادة الفاسقين مجمع على ردها وقد مسالله تعالى على التبين فيها فقال سبحانه (يا أيها الذين آمنوا أن حاك فاسق بنبأ فتبينوا) وأم

(فِصل) والحقوق على ضربين ( أحدهما ) ما هو حق لآ دمي ( واثناني ) ما هو حق لله تعالى ــ غَقِ الآدي ينقسم تسمين ( أحدهما ) ماهو مال أو القصود منه المال فهذا تشرع فيمه اليمين بلا خلاف بين أدل الملم فاذا لم تكن للمدعي بينة حاف المدعى عليه وبرى. وقد ثبت هــذا في قصة الحضرمي والكندي الذين اختلفا في الارض وعوم قول النبي عَلَيْكِيَّةٌ ﴿ وَالْكُنَ الْيُمِينُ عَلَى المدعى عليه » ( القسم الثاني ) ما ايس بمال ولا المقصودمنه المال وهو كلّ مالاً يثبت الابشاهدين كالقصاص وحد القذف والمكاح والطلاق والرجعة وامتق والنسب والاستيلاد والولاء والرق فغيه روايتان (إحداهما ) لا يستحلف المدعى عايه ولا تعرض عليه اليمبن قال أحمد لم اسمع من مضى جوزوا الايمان الافي الاموال والمروض عاصة وهذا قول ما لك ونحوه قول أبي حنيفة فاندق لايستحلف في النكاح وما يتعلق به من دعوى الرجمة والفيئة في الايلاء ولا في الرقوما يتملق به من الاستيلاد والولاء والنسب لان هذه الإشيا. لايدخلها البدل وانما تمرض اليمين فما يدخله البدل فان المدعى عليه مخير بين ان يحلف أو يسلم ولان هذه الاشياء لا تثبت الابشاهدين ذكرين فلا تعرض فيها اليمين كالحدود ( والرواية الثانية ) يستحلف في الطلاق والقصاص والقذف وقال الحرقي اذا قال ارتجمتك فقالت انقصت مدنى قبل رجمتك ذلقول قولها مع تمينها، واذا اختلف في مضي الاربهاة اشهر فالقول قوله مع يمينه فيخرج من هدا أنه يستحلف في كل حق لآدمي وهـــــــــ قول الشـــافــى وأبي يوسف ومحمد لقول النبي عَيَيَالِيَّةِ « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه» أخرجه سلم وهذا عام في كلمدعى عليه وهو ظاهر في دعوى الدماء لذكرها في الدعوى مع عموم الاحاديث ولانها دعوى صحيحة في حق لادمي فجاز ان بحلف فيها المدعى عليه كدعوي آلمال . ( الضرب الثاني ) حقوقالله تمالي وهي نوعان ( أحدهما ) الحدودفلا تشرع فيها يمين ولا نملم في هذا خلافا لا له لو أفر ثم رحم عن اقراره قبل منه وخلي من غير يمين

وامر باشهاد العدول فقال سبحانه ( وأشهدوا ذوي عدل منكم ) وقال سبحانه ( ممن ترضون من الشهداء ) فيجب نقض الحديم لفوات العدالة كا بجب نقضه الموات الاسلام ولان الفسق معنى لو ثبت عند الحاكم قبل الحديم منعه فاذا شهد شاهدان اله كل موجوداً حال الحديم وجب نقض الحديم كالكفر ولرق في العقوبات. اذا ثبت هذا فن اما حنيفة قال لا يسمع الحاكم الشهادة بفسق الشاهدين قبل الحديم ولا بعده ومتى جرح المشهود عابه البينة لم تسمع بينته بالفسق لسكن يسأل عن الشاهدين ولا يسمع على الفسق شهادة لان الفسق لا يتعلق به حق أحد فلا تسمع فيه الدعوى والبينة .

ولنا أنه معنى يتعلق به الحسكم فسممت فيه الدعوى والبينة كالنزكية . وقوله لايتعلق به حق أحد ممنوع فان المشهود عليه يتعلق حقه بفسقه في منع الحسكم عليه قبل الحكم ونقضه بعد. وتبرئته من اخذ ماله او عنوبته بنير حق فوجب ان تسمع فيه الدعوى والبينة كما لو ادعى رق الشاهد ولم

فلان لا يستحلف مع عدم الاقرار أولى ولانه يستحب ستره والتمريض للمقربه بالرجوع عن اقراره وللشهود بترك الشهادة والسرعليه قال النبي عليه للمزال في قصة ماعز « ياهزال لوسترته بثوبك لكان خيرا لك » فلا تشرع فيه يمين بحال . ( النوع الثاني ) الحقوق المالية كدعوى الساعي الزيان على رب المال وان الحول قد تم وكل النصاب فقال احدالقول قول رب المل من غير يمين ولا يستحلف الناس على صدقاتهم وقال الشافعي وأبو بوسف ومحد يستحلف لانها دعوى مسموعة أدبه حق الآدي

ولنا أنه حق لله تعالى اشبه الحد ولان ذلك عبادة فلا يستحلف عليها كالسلاة ولو ادعى عليه ان عليه كفارة يمين أرظهار أو نفر صدقة أو غيرها فالقول قوله في نفي ذلك من غير يمين ولاتسمم المدعوى في هذا ولا في حد لله تعالى لانه لاحق للمدعي فيه ولا ولاية له عليه فلا تسمع منه دعواه كما لوادعى حقا لنبره من غير اذنه ولا ولاية له عليه فان تضمنت دعواه حقا له مثل ان يدعي سمر قتماله ليضمن السارق أو يأخذ منه ما سرقه أو يدعي عليه ازنا مجاريته ليأخذ مهرها منه سممت دعواه ويستحلف المدعى عليه لحق الارتمى دون حق الله تعالى .

يدعه لنفسه ولانه إذا لم تسمع البينة بالفسق أدى إلى ظلم المشهود عليه فاذا لم يسمع عليه شهادتهم وحكم عليه بشهادة الفاسقين كان ظلاً له فأما ان قامت البينة انه حكم بشهادة والدين أو ولدين او عليه بفان كان الحاكم الذي حكم بشهادتها بمن يرى الحدكم به لم ينقض حكمه لانه حكم باجبهاده فيا يسوغ فيه الاجماد ولم يخ لف نصاً ولا اجماعا، فان كل بمن لا يرى الحدكم بشهادتهم نقضه لان الحاكم يعتقد بطلانه.

( فصل ) فان كان الحكوم به اتلافا كالقطع في السرقة والتتل ثم بان أنها كافران أو فاسقان اوعبدان أوأحدهما فلا ضان على الشاعد بن لانهما مقيان على أنهما صادقان فيا شهرا به وإبما الشرع منع قبول شهادتهما مخلاف الراجعين عن الشهادة فانهما اعترفابكذ بهما فن ليكن ثم وكون فالضمان على الحريم أو الامام الذي تولى ذلك لانه حكم بشهادة من لا يجوز له الحكم بشهادته ولا قصاص عليه لانه مخيلي، وتجب الدية وفي محلها روايتان ( احداهما ) في بيت انال ( واثانية ) على العاقلة وقد ذكر ناذلك فيا مضى والشافعي قولان كالروايتين، فان قلنا الدية على الماقلة لم محمل إلاانثلث فا زاد ولا يحمل الدكفارة لانها لا يحمل ذلك في محل الوفق كذى ههنا و تكون الكفارة في مال القاتل، وان قلنا في بيت المال فينبغي أن يكون فيه القليل والكثير لانه يكثر فيه خصاؤه في مال الفائد على الفائد على المنة انه ناتب عهم وخطأ النائب على مستذيبه وسواء تولى الحاكم الاستيفاء بنفسه أو أمر من يتولاه، قال أسحابنا وان كان الولي استوفاه مستذيبه وسواء تولى الحاكم لان الحاكم سلطه على ذلك ومكنه منه والولي يدعي انه حقه فان فيل فاذا

(مسئلة) قال(واذا شهدمن الاربعة اثنان ان هذا زنيهما فيهذا البيت وشهد الآخران انه زني بها في البيت الآخر فالاربعة قذفة وعليهم الحد)

وجملته إن من شرط صحة الشهادة على الزنا اجتماع الشهود الاربعة على فعل واحد فان لم يجتمعوا لم تذكل الشهادة وكان الجميع قذفة وعليهم الحد فاذا شهد اثنان إنه زبى بها في هذا البيت غير الزنا في أنه زبى بها في بيت آخر فما اجتمعوا على الشهادة بزنا واحد لان الزنا في هذا البيت غير الزنا في الآخر فلم تكمل شهادتهم و محدون حد القذف ، وبهذا قال مالك والشافي في أحد قوليه ، وقال ابوبكر تكمل شهادتهم و محد المشهود عليه واستبعده ابوالخطاب وقال هذا سهومن الناقل لانه مخالف الاصول والاجماع والحد يدرأ بالشبهات فكيف مجب بها ?

وقال النخعي وأصحاب الرأي وأبوثور والشافعي فيقول لاحد على الشهود لانهم كملوا اربعةولا على المشهود عليه لانهم لم يشهدرا بزنا واحد مجب الحدبه

ولنا انهم لم يشهدوا بزنا واحد فلزمهم الحدكما لو شهد اثنان انه زنى بامرأة واثنان انه زنى بغيرها . ولاته لا يخلو من ان تكون شهادتهم بزنا واحد او باثنين فان كانت بغمل واحد مثل ان يمين الجميع وقتاً واحداً لا يمكن زناه فيه في الموضعين فاثنان منهم كاذبان يقيناً واثنان منهم لو خلجا

كان الولي استوفى حقه فينبني أن يكون الضمان عليه كالوحكمله بمال فقبضه ثم بان فسق الشهودكان الضمان على المستوفي دون الحاكم كذا همنا قلنا ثم حصل في يد المستوفي مال المحكوم عليه بغيرحق فوجب عليه رده أو ضمانه ان تلف وهمنا لم يحصل في يده شي وانما أتلف شيئاً بخطأ الامام وتسليطه عليه فافترقا.

( فصل) فان كان ثم مزكون مثل أن يشهد بالزنا أربعة فيزكيهم اثنان فرجم المشهود عليه ثم بان الشهود فسقة أو عبيداأو بعضهم فلا ضمان على الشهود لأنهم يزعمون أنهم محقون ولم يعلم كذبهم يقينا والضمان على المزكين ، وجهذا قال ابو حنيفة والشافعي ، وقال القاضي الضمان على الحاكم لائه حكم بقتله من غير تحقيق شرطه ولا ضمان على المزكين لان شهادتهما شرط وليست الموجبة ، وقال ابو الحطاب في رءوس المسائل الضمان على الشهود بالزنا

ولنا ان المزكين شهدوا بالزور شهادة أفضت إلى قتله فازمهم الضان كشهود الزنا اذا رجعوا ولا ضمان على الحا كم لانه أمكن احالة الحسكم على الشهود فاشبه ماإذا رجعوا عن الشهادة وقولهم إن شهادتهم شرط لايصح لان من أصلنا ان شهود الاحصان يازمهم الضمان وان لم يشهدوا بالسبب (المغني والشرح الكبير) (الجزء الثاني عشر)

عن المارضة لشهادتهم لكانا قذفة فم التعارض اولى، وإن كانت شهادتهم بنملين كانوا قذفة كالوعينوا في شهادتهم انعزى مرة اخرى، وما ذكروه يبطل بالاصل الذي ذكرناه

(فصل) وكذلك كل شهادة على فعلين مثل ان يشهد اثنان الدزى بامرأة وآخر ان العزى بأخرى أويشهدان اله زفيبها في يوم وآخر ان أن زفي بها في آخر أويشهدان اله زفي بها ليلا وآخر ان اله زفي بها شهاراً أو يشهدان اله زبى بها عشياً وأشباه هذا قانهم قذفة في هذه المواضع وعليهم الحد لماذكر ناه ، فان شهد اثنان انه زبى بها في زاوية بيت وشهد آخر ان انه زبى بها في زاوية منه اخرى وكاننا متباعدتين فالحد كم فيه كاذكر ن وقال ابوحنيفة تقبل شهاد مهم و يحد المشهود عليه استحسانا وهوقول ابي بكر

ولنا الهمامكانان لا يمكن وقوع الفعل الواحد فيهما ولا يصح نسبته اليهما فاشبها البيتين . وأما إن كاننا متقاربتين تمكن نسبته إلى كل واحدة منها لقربه منها كلت الشهادة لامكان صدقهم في نسبته إلى الزاويتين جيماً

( فصل ) ومتى كانت الشهادة على فعل فاختلف الشاهدان فيزمنه أو مكانه اوصفة له تدل على تغاير الفعلين لم تكل شهادتها مثل ان يشهد أحدهما اله غصبه ديناراً يوم السبت ويشهد الآخر اله غصبه ديناراً يوم الجمعة او يشهد أحدهما اله غصبه بدمشق ويشهد الآخر اله غصبه بمصر ، أو يشهد

وقد نص عليه احمد وقول ابي الخطاب لا يصح لان شهود الزنا لم يرجموا ولا علم كذبهم بخلاف المزكين فانه تبين كذبهم وانهم شهدوا بالزور فأما ان تبين فستى المزكين فالضان على الحاكم لان التفريط منه حيث قبل شهادة فاستى من غير تزكية ولا بحث فازمه الضان كا لو قبل شهادة شهود الزنا من غير تزكية ثم تبين كذبهم

ا ( فصل ) ولو جلد امام انساناً بشهادة شهود ثم بان أنهم فسقة أوكفرة او عبيد فعلى الامام فيان ماحصل بسبب الضرب )

وبهذا فال الشافعي وقال أبو حنيفة لاضمان عليه

ولنا انها جناية صدرت عن خطأ الامام فكانت مضمونة عليه كا لو قطعه او قتله

﴿ مسئلة ﴾ (وإن شهدوا عند الح كم بحق ثم ماتوا حكم بشهادتهم إذا ثبتت عدالتهم )

لانهم أدوا الشهادة ، أشبه مالو كانوا أحياء وكذلك ان جنوا لان جُنونهم بمنزلة موتهم

﴿ مسئلة ﴾ ( واذا علم الحاكم بشاهد الزور عزره وطاف به في المواضع التي يشتهر فيها فيقال انا وجدنا هذا شاهد زورة جنبوه )

شهادة الزور من اكبر الـكبائر وقد نهى تعالىءنه في كنابه مع نهيه عن الاوثان فقال سبحانه ( فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا فول الزور ) وروى ابو بكرة رضي الله عنه أرالنبي و الله المناز ( فاجتنبوا فول الزور ) وروى ابو بكرة رضي الله وعقوق الوالدين » قال « ألا أنبئكم باكبر السكبائر ( » قالوا بل إرسول الله قال « الاشراك بالله وعقوق الوالدين »

أحدها أنه غصبه ديناراً ويشهد الآخر أنه غصبه ثوبا فلا تكل الشهادة لان كل فعل لم يشهد به شاهدان . وهكذا أن اختلفا في زمن القتل أو مكانه أو صفته أو في شرب الخر أو القذف لم تكمل الشهادة لان ماشهد به أحد الشاهدين غير الذي شهد به الآخر فلم يشهد بكل واحد من الفعلين إلا شاهد واحد فلم يقبل إلا على قول ابي بكر ذان هذه الشهادة لم تكمل ويثبت المشهود به أذا اختلفا في الزمان والمكان ، فأما أن اختلفا في صفة الفعل فشهد أحدهما أنه سرق مع الزوال كيساً أبيض وشهد آخر انهسرق مع الزوال كيساً أبيض وشهد آخر انهسرق مع الزوال كيساً أسود ، أو شهد أحدهما أنه سرق هذا الكبس غدوة وشهد الآخر أنه سرق عشياً لم تكمل الشهادة ذكره ابن حامد وقال أبو بكر ذكمل والاول أصح لان كل فعل لم يشهد به إلا واحد على ما قدمناه

وان اختلفا في صفة الشهود به اختلاها يوجب تفايرهما مثل أن يشهد احدهما بثوب والآخر بدينار فلا خلاف في ان الشهادة لا تكمل لانه لا يمكن ايجابهما جيماً لانه يكون ايجاباً بالحق عليه بشهادة واحد، ولا ايجاب أحدهما بعينه لان الآحر لم يشهد به وليس احدهما اولى من الآخر ، فأما ان شهد بكل فعل شاهدان واختلفا في الزمان أو المكان او الصفه ثبتا جميعاً لان كل واحد منهما قد شهدت به بينة عادلة لو انفردت أثبتت الحق وشهادة الاخرى لاتعارضها لامكان الجمع بينهما الا ان يكون الفعل مما لا يمكن تكرره كقتل رجل بعينه فتتعارض البينتان لعلمنا ان احداهما كاذبة ولا فعلم

وكان متكناً فجلس فقال «ألاوقول الزور وشهادة الزور» فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت متفق عليه وروى ابو خنيفة عن محارب بن دئار عن ابن عمر عن الذي صلى الله عليه وسلم انه قال «شاهد الزور لا تزول قدماه حتى تجب له النار» فتى ثبت عند الحاكم أن رجلا شهد بزور عمداً عزره وشهره في قول أكثر أهل العلم، وروي ذلك عن عمر رضي الله عنه وهو قول شرم والقاسم بر محمد وسالم بن عبدالله والأوزاعي وابن ابي ليلي ومالك والشافعي وقل ابو حنيفة لا يعزر ولايشهر ولا نه قول مذكر وزور فلايعزربه كالنهار، وروى دنه الداح ويانه يشهر وانكره المتأخرون ولايشهر ولا أنه قول محرم يضر به الناس فأوجب المقوبة على قائله كالسب والقدف ويخالف الظهار رضي الله عنه ولا نمل له في الصحابة مخالفاً . إذا ثبت ذلك فان عقوبته غير مقدرة وإنما ذلك مغوض من وجهن أحدها كمان راى ذلك بالجد فعل وإن رآه بحبس او كشف راسه وتوبيخه فعل ولا يزيد في جلده على عشر جلدات وقال الشافعي لا يزيد على تسم وثلاثين وقال ابن ابي ليسلى مجلد خسا في جلده على عشر جلدات وقال الشافعي لا يزيد على تسم وثلاثين وقال ابن ابي ليسلى مجلد خسا وسبمين سوطا . وهذا احد قولي ابي يوسف وقال الاوزاعي في شاهدي الطلاق يجلدان والمة و يغرمان الصداق .

ولنا قول النبي عَيِّالِيْنِي «لايجلد أحدفوق عشر جلدات إلا فيحد من حدود الله » متنق عليه

أيتها هي بخلاف ما يتكرر ويمكن صدق البينتين فيه فأنهما جميعاً يثبتان ان ادعاهما ءوان لمريدع الا احداها ثبت له ماادعاه دون مالمهدعه

وان شهد اثنان انه سرق مع الزوال كيسا اسود وشهد آخران انه سرق مع الزوال كيسا أيوش او شهد اثنان انه سرق هذا الكيس غدوة وشهد آخران انه سرقه عشياً فقال القياضي: يتعارضان وهومذهب الشافي كالوكان المشهود به قتلا والصحيح ان هذا لاتعارض فيه لانه يمكن اصدق الدينتين بأن يسرق عند الزوال كيسين ابيض وأسود فتشهد كل بينة يا حدهما ويمكن ان يسرق كيسا غدوة ثم يمود إلى صاحبه اوغيره فيسرقه عشيا ومع إمكان الجمع لاتعارض عفلي هذا ان ادعاهما المشهود له ثبتا له في الصورة الاولى ، وأما في الصورة الثانية فيثبت له الكيس المشهود به وان كان فعلين لكنها في محل واحد فلا يجب أكثر من ضانه وان لم يدع المثهود فه إلا إحد الكيسين ثبت له ولميثبت له الآخر لمدم دمواه اياه ، وان شهد له شاهد بسرقة كيس في يوم وشهد آخر بعرف الله عوان شهد له شاهد بسرقة في كيس في يوم وشهد آخر بنصب كيس اسود فادعاهما المشهود في مكان وشهد احدهما بنصب كيس اسود فادعاهما المشهود له فلمان يحان معكل واحدمنها ومحمله به لانه مال قد شهد ادبه شاهد ، وإن لهدع الاحدهما ثيت له فلمان بحان معكل واحدمنها ومحمله به لانه مال قد شهد ادبه شاهد ، وإن لهدع الاحدهما ثبت له المادعاء ولم يثبت له الآخر لمدم دعواه اياه

وقال القاسم وسالم يخنق سبع خفقات فأما شهرته بين الناس فانه يوقف في سوقه ان كان من اهل السوق أو في فييلته ان كان من اهل القبائل أو في مسجده إن كان من أهل الساجد ويقول الموكل به ان الحاكم يقرأ عليكم السلام ويقول هذا شاهد زور فاعر فوه ، وهذا مذهب الشافعي وأني الوليد بن عبد الملك بشاهد زور فأه ر بقطع لسانه وعنده قاسم وسالم فقالا سبحان الله بحسبه أن يخفق سبع خفقات ويقام بعد المصر فيقال هذا أبو قبيس وجدناه شاهد زور ففعل ذلك به، ولا يسخم وجهه ولا يركب ولا يكلف أن ينادي على نفسه ، وروى عن عر رضي الله عنه أنه يجلد أربعين جلدة وبسخم وجهه وبسخم وجهه ويمال حبسه رواه الامام احمد وقال سوار يابب ويدار به على حلق السجد فية ول من آنى فلا يشهد بزور وروي عن عبد الله منهم وتسخم وجههم وتسخم وجههم وتسخم وجههم في السوق والذي شهدوا له معهم .

ولنا أن هذا مثلة وقد نهى النبي عَيِّلْتُهُ عن المثلة وماروي عن عمر فقد روي عنه خلافه وانه حبسه يوماً وخلى سبيله وفي الحلة ليس في هذا تقدير شرعي فما فعل الح كمما رآه لم يخرج عن مخالفة نص أوممنى نص فله ذلك ولايفعل به شيء من هذا حتى يتحقق أنه شاهد زور وتعمد ذلك أو يشهد على رجل بفعل في الشام ويعلم أن المشهود عليه في ذلك الوقت في العراق أويشهد بقتل رجل وهو حي وأن هذه البهيمة في يد هذا منذ ثلاثة أعوام وسنها اقل من ذلك أو يشهد على رجل

( فصل ) فأما الشهادة على الاقرار مثل أن يشهد أحدهما انه أقر عندي يوم الخيس بدمشق انه قتله او قذفه او غصبه كذا او ان له في ذمته كذا ويشهد آخر انه أقرعندي بهذا يوم السبت بحمص كلت شهادتها وبهذا قال ابو حنيفة والشافي وقال زفر لا تكل شهادتها لان كل اقرار لم يشهد به إلا واحد فلم تكل الشهادة فأشبه الشهادة على الفعل

ولنا أن المتر به واحد وقدشهد اثنان بالاقرار به فكملت شهادتها كما لوكان الاقرار بهما واحداً وفارق الشهادة على الفسل فان الشهادة فيها على فعلين مختلفين فنظيره من الاقرار أن يشهد أحدهما انه أقر عندي انه قتله في يوم الحنيس وشهد الآخر انه أقر أنه قتله بوم الجمة فان شهادتها لاتقبل ههنا ويحقق ماذ كرناه انه لايمكن جع الشهود لسباع الشهادة في حق كل واحد والعادة جارية بطلب الشهود في أماكنهم لا في جمهم إلى المشهود له فيمضي اليهم في أوقات متفرقة وأماكن مختلفة فيشهدهم على اقراره وإن كان الاقرار على فعلين مختلفين مثل أن يقول أحدهما أشهد انه أقر عندي انه قتله يوم الجنيس وقال الآخر اشهد انه أقر عندي انه قتله يوم الجمة او قال أحدهما أشهد انه أقر عندي انه قذفه بالمربية ، وقر أنهاد انه أقر عندي انه قذفه بالمربية ، وقر أشهد انه أقر عندي انه قدفه بالمربية أو النه غصبه دنانير وشهد الآخر انه أقر انه غصبه دنانير وشهد الآخر انه أقر انه غصبه دنانير وشهد الآخر انه أقر انه غصبه دراهم لم تكمل الشهادة ، وعلى قول ابي بكر تكمل الشهادة في القتل والقذف لان انقذف بالمربية أو العجمية ، واقد ل بالبصرة او الكوفة ليس من القتضي فلا يمتسر في الشهادة ولم يقرش والاول أصح

أنه فعل شيئاً وقد مات قبل ذلك وأشباه هذا بما يعلم به كذبه ويعلم تعمده لذلك فأما تعارض البينتين أو ظهور فسقه أو غلطه في شهادته فلا يؤدب لأن انسق لا بمنع الصدق والتعارض لا بمنع أنه كذب احدى البينتين بعينها والفلط قد يعرض للصادق العدل ولا يتعمده فيعنى عنه قل الله تعالى (وليس عايكم جناح فيا أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم)

(فصل) ومتى علم أن انشاهدين شهدا بالزور تبين أن الحكم كان باطلا ولم نقضه لانا تبينا كذبها وان كان المحكوم به مالا رد الى صاحبه وإن كان اتلافا فعلى الشاهدين ضافه لانهما سبب اتلاف الى أن يثبت ذلك باقرارها على أفسها من غير موافقة المحكوم له فيكون ذلك رجوعا منها عن شهادتها وقد مضى حكم ذلك .

( فصل ) وان تاب شاهد الزور ومضى على ذلك مدة تظهر فيها توبته وتبين صدقه فيها وعدالته قبلت شهادته ، وبه قال ابو حذيفة والشافعي وقال مالك لا تقبل شهادته أبدآ لأن ذلك لا يؤمن منه .

﴿ فَصَلَ ﴾ قان شهد أجدهما إنه باع أمس وشهد الآخر انه باع اليوم او شهد أحدهما انه طاقها أمس وشهد الآخر انه طاقها اليهم فقال أصحابنا تكمل الشهادة وقال الشافعي لاتكمل لان كلر واحد من البيع والطلاق لم يشهد به إلا واحد أشبه ما لو شهد بالنصب في وقتين

ووجه قول أصحابنا ان المشهود به شيء واحد يجوز ان يعاد مرة بعد أخرى ويكون واحداً فاختلافها في الوقت ليس باختلاف فيه فلم يؤثر كما لو شهد أحدهما بالمربية والآخر بالفارسية

(فصل)وكذلك الحكم فيكل شهادة على قول فالحدكم فيه كالحدكم في البيم إلاالنكاح فانه كالفعل الواحد فاذا شهد احدهما انه تزوجها أمس وشهد الآخر انه تزوجها اليوم لم تكمل الشهادة في قولهم جميعاً لان النكاح امس غير النكاح اليوم فلم يشهد بكل واحد من العقدين الاشاهد واحد فلم يثبت كالوكانت الشهادة على ممل وكذلك القذف فامه لاتكل الشهادة الا أن يشهداعلى قذفواحد (فصل) نان شهد أحدهما أنه غصب هذا العبد وشهدالآخر أنه أقر بنصبه منه كملت الشهادة وحكم بِهَا لانه يجوز أن يكون الفصب الذي اقر به هو الذي شهد الشاهد به فلم يختلف الفرل وكملت الشهادة كما لو شهدا في وقتين على اقراره بالفصب وقال القاضي لا تكمل الشهادة ولا يحكم بها وهو قول الشافي لأنه يجوز أن يكون ما أقربه غير ما شهد به الشاهد وهذا يبطل بالشهادة على اقرار من فانه بجوز أن يكون ما أقر به عند أحد الشا مدين غير ما أقربه عندالآخر أذا كأنا في وقتين مختلفين ولانه إذا امكن جمل الشهادة على واحد لم تحمل على اثنين كالاقرارين وكما لوشهد بالمصب اثنان

وانا أنه تائب من ذنبه فقبلت توبته كسائر التائبين وقوله لا يؤمن منه ذاك. قلنـــا مجرد الاحمال لا يمنع قبول الشهادة بدليل ماثراتاثين فانه لايؤمن معاودة دنوبهم وشهادتهم مقبولة

ومسئلة ﴾ (ولاتقبل الشهادة الا بافظ الشهادة فان قال أنهم اواحق لم يحكم به) وجلة ذلك أن لفظ الشهادة معتبر في أدائها فيتول أشهد أنه اقر بكذا ونحوه ولو قال أعلم أو احق أو اتيقن او اعرف لم يعتد به لأن الشهادة مصدر شهد يشهد شهادة فلا بد من الاتيان بغملها المشتق منها ولانفهاممني لايحصل فيغيرها مناللفظات بدليل انهاتسة مل فيالاءان ولايحصل ذلك من غيرها وهذا مذهب الشافعي ولا أعلم في ذاك خلافا .

(فصل)واذاعين المدل شهادته بحضرة الحاكم فزاد فيها أو نقص قبلت منه مالم يحكم بشهادته ذكره الخرقي مثلان يشهد بمانة ثم يقول بل هي مانة وخمسون أو بل هي تسمون فنه يقبل منه رجوعا ويحكم بماشهد به أخيراً وبهذا قال أبوحنيفة والثوري واسحاق وقال الزهري لا تقبل شهادتهالاولى ولا الاخيرة لان كل واحدة منعما ترد ولان الأولى مرجوع عنها ( والثانية ) غيير موثوق بها لأنها من مقر بنلطه وخطئه في شهادته فلا يؤمن أن تكون في الغلط كالاولى وقال مالك يؤخذ باقل قوليه لانه أدى الشهادة وهو غير منهم فلايقبل رجوعه عنهاكما لو اتصل بها الحكم وشهد على الاقرار به اثنان وان شهد أحدها أنه غصب هذا العبد من زيد أو أنه اقر بغصبه منه وشهد الاخر أنه ملك زيد لم تكمل شهادتها لانها لم يشهدا على شيء واحد وان شهد أنه أخذه من يديه الزممه الح! كم رده الى يديه لان اليد دليل الملك فترد الى يده لتكون دلالتها ثابتة له قل مهناساً لتأباعبدالله عزرجل ادعى دارا في يد رجل وأقام شاهدين شهد أحدهما ان هذه الدار للان وقال الاخره اشهد ان هذه الدار دار فلان قال شهادتها جائزة

(فصل) ومن شهد بالنكاح فلابد من ذكر شروطه لان ناس يختلفون في شروطه فيجب ذكرها لثلا يكون الشاهد يمتند ان النكاح صيح وهو فاسد ، وان شهد بمقد سواه كالبيه والاجارة فهل يشترط ذكر شروطه في غلاو النكاح شروطه في شروطه فاشترط ذكرها كالنكاح (والثنية) لا يشترط ذكر شروطه لا نه لا يشترط ذكرها في الدعوى في كذلك في الشهادة به بخلاف الشكاح وان شهد بالرضاع فلا بد من ذكر أنه شرب من نديها أو من لبن حاب منه وعدد الرضعات لان الناس يختلفون في عدد الرضعات وفي الرضاع المحرم وان شهد أنه ابنها من الرضاع لم يختلفون الناس يختلفون في عدد الرضعات وفي الرضاع المحرم وان شهد أنه ابنها من الرضاع لم يكف لاختلاف الناس فيا يحير به ابنها ولا بد من ذكر ان ذلك كان في الحولين وان شهد بالقتل فلابد من وصف القتل فيقول جرحه فقتله أو ضربه بكذا فقتله ولو قال ضربه فات لم يحكم بذلك لجواز ان يكون مات بغير هذا وقد روي عن شريح انه شهد عنده رجل فقال أشهد أنه اتكا عايم بمرفقه فات فقال له شريح فات منه أو فقتله فم فاعاد القول الاول وأعاد عليه شريح سؤاله فلم يقل فتتله ولا فاعاد القول الاول وأعاد عليه شريح سؤاله فلم يقل فتتله ولا فاعاد القول الاول وأعاد عليه شريح سؤاله فلم يقل فتتله ولا فاحد ومن شهد بالزنا فلا بدمن ذكر الزايي والمزني بها ومكان الزنا شريح قم فلا شهادة لك رواه سعيد ومن شهد بالزنا فلا بدمن ذكر الزايي والمزني بها ومكان الزنا

ولنا أن شهادته الآخرة شهادة من عدل غير منهم لم يرجع عنها فوجب الحكم بها كما لو لم يتقدمها ما يخالفها ولا تدارضها الاولى لانها قد بطلت برجوعه عنها ولا مجوز الحكم بها لانها شرطه الحكم فوجب استمرارها الى انقضائه ويفارق رجوعه بعد الحكم لان الحكم قد تم باستمرار شرطه فلاينقض بعد تمامه .

## ( باب المين في الدعاوى )

وهي مشروعة في حق المنكر في كل حق لآ دمي

وجُمَّلَة ذلك أن الحَمْوق على ضَرْبِينَ (احَدَّهَا) مَاهُو حَقَ لاَ دُمِي (وانثاني) ما هُو حَقَ لله تمالي وحقالاً دمي ينقسم فسمين :

(أحدهما) ما هو مال أو المقصود منه المال كالبيع والقرض والصلح والنصب والجناية الموجبة المال فيستحلف فيه لقول رسول الله ويتطالقه وليعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء رجال وأموالهم ولكن المين على المدعى عليه متفق عليه ولحديث الحضري والكندي

وصفته لان اسم الزن يطلق على مالا يوجب الحد وقد يعتقد الشاهد ماليس بزنا زنافاعتبر ذكر صفته ليزول الاحمال وا عبر ذكر الرأة لتلا تكون بمن محل له وله في وطنها شبهة وذكر المكان لثلاتكون الشهادة منهم على فعلين ومن أصحابنا من قال لا يحتاج الى ذكر المزني بها ولا ذكر المكان لا نه محل الفعل فلم يعتبر ذكره كالزمان وان شهد بالسرقة فلا بد من ذكر سرقة نظاب من الحرز وذكر المسروق منه وصفة السرقة وان شهد بالقذف فلا بد من ذكر المتذوف وصفة القذف وان شهد بمال احتاج الى تحريره بمثل ما ذكر نا في الدعوى وان ترك الشاهد ذكر شيء محتاج الى ذكره سأله الحاكم عنه كما شأل شريح الشاهد الذي شهد عنده أنه انكأ عليه بمرققه حتى مات، وان حرر المدعي دعواه أو حرر أحد الشاهدين شهادته وشهد بها وقال الآخر اشهد بمثل ذلك أو قال حين حرر المدعي دعواه أشهد بذلك أو بهذا اجزأه

(مسئلة) قال (ولو جاء أربعة متفرقون والحاكم جالس في مجلس حكمه لم يقم قبل شهادتهم وان جاء بمضهم بعد ان قام الحاكم كانوا قذفة وعليهم الحد)

هذه المسئلة قد ذكر ناها في كتاب الحدود بما أغنى عن اعادتها هنا

﴿ مسئلة ﴾ قال ( ومن حكم بشهادتها بجرح أو فتل ثم رجما وقالا عمدنا اقتص منها وان قالا اخطأنا غرما الدية أو ارش الجرح )

؛ وجملة الامران الشهود اذا رجموا عن شهادتهم بعد ادائها لم يخل من ثلاثة أحوال ( احدها )

(القسم الثاني) ما ايس بمل ولا المقصود منه المال وهو كل مالا يثبت الا بشاهدين كالقصاص وحد القذف والنكاح والطلاق والرجمة والعتق والنسب والاستيلاء والولاء والرق فنيه روايتان: (احداها) لا يستحلف المدعى عليه ولا تعرض عليه الميين قال احمد ولم أسمع من مضى جوز الايمان إلا في الاموال والمربض خاصة ، وهذا قول مالك ونحوه قول أبي حنيفة فانه قال لا يستحلف في النكاح وما يتعلق به من دعوى الرجمة والفيئة في الايلاء ولا في الرق وما يتعلق به من دعوى الرجمة والفيئة في الايلاء ولا في الرق وما يتعلق به من الاستيلاء والولاء والنسب لان هذه الاشياء لا يدخلها البدل وانما تعرض الهمين فيا يدخلها البدل فان المدعى عليه غير بين ان محلف او يسلم ولان هذه الاشياء لا تثبت الا بشاهدين ذكرين فلا تعرض فيها اليمين كالحديد.

(والرواية الثانية) يستحلف فيالعالاق والقصاص القذف وقال الخرقي اذا قال ارتجمتك فقالت التخضت عدي قبل رجمتك فالتول المتضف عدي قبل رجمتك فالتول أنه يستحلف في كل حق لا دمي وهذا قول الشافعي وأبي يوسف ومحمد قوله مع بمينه فيخرج في هذا أنه يستحلف في كل حق لا دمي وهذا قول الشافعي وأبي يوسف ومحمد

ان برجعوا قبل الحسكم بها فلا يجوز الحسكم بها في قول عامة أهل العلم وحكي عن أي ثور أنه شذ عن أهل العلم وقال محكم بها لان الشهادة قد اديت فلا تبطل برجوع من شهدبها كا لو رجعا بعدالحكم وهذا فاسد لان الشهادة شرط الحسكم فاذا زالت قبله لم يجز كا لو فسقا ولان رجوعهما يظهر به كذبهما فلم يجز الحسكم بها كما لو شهدا بقتل رجل ثم علم حياته ولانه زال ظنه في ان ما شهد به حق فلم يجز له الحسكم به كما لو تغير اجتهاده وفارق ما بعد الحسكم فانه ثم بشرطه ولأن الشك لايزيل ماحكم به كما لو تغير اجبهاده . ( الحال الثاني ) ان يرجعا بعد الحسكم وقبل الاستيفا فينظرفان كان الحكوم به عقوبة كالحد والقصاص لم يجز استيفاؤه لان الحدود تدرأ بالشبهات ورجوعهما من أعظم الشبهات ورجوعهما من أعظم الشبهات ولان الحسكم وقارق المال فانه يمكن جبره بالزام الشاهدين عوضه والحد والقصاص لا ينجر بايجاب قبل الحسكم وقارق المال فانه يمكن جبره بالزام الشاهدين عوضه والحد والقصاص لا ينجر بايجاب مثله على الشاهدين لان ذلك ليس بجبر ولا يحصل لمن وجب له منه عوض وائما شرع للزجر والتشفي والانتقام لا للجبر فان قبل فقد قلم انه اذا حكم بالقصاص ثم فسق الشاهدان استوفي في احد الوجهين قلنا الرجوع أعظم في الشبهة من طريان الفسق لانهما يقران ان شهادتهما زور وانهما كانا فاسقين حين شهدا وحين حكم الحاكم بها ولهذا لو فسق بعد الاستيفاء لم يلزمه شرطة ولا أنه كان فاسقا حين ادى الشهادة ولا حين الحكم بها ولهذا لو فسق بعد الاستيفاء لم يلزمه عي والراجمان تلزمهما غرامة ماشهدا به فافرة او ان كان المشهود به مالا استوفي ولمينقض حكه في قول والراجمان تلزمهما غرامة ماشهدا به فافرة او ان كان المشهود به مالا استوفي ولمينقض حكه في قول والراجمان تلزمهما غرامة ماشهدا به فافرة اوان كان المشهود به مالا استوفي ولمينقض حكه في والمنافق والمينقض حكه في والنافرة والون كان المشهود به مالا استوفي ولمينقض حكه في والراحين المنافرة ولا والنافل المنافرة والمنافرة ولاحين المنافرة والمنافرة والمنافرة

لقول الذي عَلَيْكِيْ « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دما، رجال وأموالهم » ولان اليمين على المدعى عليه وهذا عام في كل مدعى وهو ظاهر في دعوى الدماء اذكرها في الدعوى مع عوم الاحاديث ولأنهادعوى صحيحة في حق آدمي فجاز أن محلف عليه كدعوى المال وهذا أولى إن شاء الله تعالى . وقال بو بكر عبدالهزيز تشرع الممين في كل حق لآدمي إلا في النكاح والطلاق لان هذا بما لامحل بذله فلم يستحلف كه قوق الله سبحانه وانما كان كذلك لان الابضاع بما محتاط لها فلا تستباح بالذكول لأن الذكول ليس مجحة قوية لانه سكوت مجرد محتمل أن يكون للخوف من الممين وعمل أن يكون للخوف من الممين المين أن يقضى به فيها محتاط له ، وقال ابو الحطاب تشرع اليمين في كل حق لآدمي إلا في تسعة اشياء الذكاح والرجمة والطلاق والرق والاستيلاء والنسب والقذف والقصاص لان البدل لا يدخل هذه الاشياء ثم يستحلف فيها كدة وق الله سبحانه ، وقال القرضي في الطلاق والقصاص والقذف روايتان (احداهما) لا يستحلف فيها لذاك ( واثر نية ) يستحلف فيها لانها دعوى صحيحة يستحلف فيها كدعوى الملاق والرقي والشرح الكبير) فيها كدعوى الماليق فلا يستحلف فيها كوارة واحدة لما سبوقال الخرق لا يستحلف فيها كدعوى المحدي المحدي المحدي الموارق والشرح الكبير) (المغني والشرح الكبير) والمدون المدون المحدول المعالية والمدون المحدول المعالية والمدون المحدول المعالية والمدون المحدول المعالية والمدون المحدول المعالية والمحدول المعالية والمدون المحدول المحد

أهل الفتيا من علماء الامصار وحكي عن سميد بن المسيب والاوزاعي أنهما قالا ينقض الحكم وان استوفي الحق لان الحق ثبت بشهادتهما فاذا رجعا زال ما ثبت به الحسكم فنقض الحسكم كما لو تهين أنهما كانا كافرين

ولنا أن حق المشهود له وجبله فلايسقط يقولها كما لو ادعياه لانفسها . يحقق هذا ان حق الانسان لانزول إلا ببينة أو اقرار ورجوعها ليس بشهادة ولهذا لايفتقر إلى لفظ الشهادة ولا هو اقرار من صاحب الحق وفارق ما ذا ثبين انهما كانا كافرين لاننا تبينا انهلم بوجد شرط الحكم وهو شهادة المدول وفي مسئلتاً لم يتبين ذلك بجواز أن يكونا عدلين صادقين في شهادتها وانما كذبا في رجوعها ويفارق العقوبات حيث لاتستوفي فانها تدرأ بالشبهات

( الحال الثالث ) أن يرجما بعسد الاستيفاء فانه لايبطل الحكم ولا يلزم المشهود له شيء سواء كان الشهود به مالا أو عقوبة لان الحكم قد تم باستيفاء المحكوم به ووصول الحق إلى مستحقدو برجع به على الشاهدين ثم ينظر فان كان المشهود به اتلافا في مثله القصاص كالقتل والجرح نظرنا في رجوعهما فان قالا عمدنا الشهادة عليه بالزور ليقتل أو يقطع ضليهما القصاص وبهــذا قال ابن شبرمة وابن ابي ليلى والاوزاعي والشافعي وأبو عبيد

وقال أصحاب الرأي لاقود عليها لانهما لم يباشرا الاتلاف فأشبها حافر البئر وناصبالسكين اذابتلف يهما بثيء

في القمناص ولا المرأة اذا أ نكرت النكاح وتحلف إذا ادعت انقضاء عدتها لماسبق وإذا أقام المبد شاهدآ ببتقه حلف مع شاهده وعتق وهي إحدى الروايتين عن احمد وقد ذكرنا ذلك

﴿ مَسْئُلَةً ﴾ (ولا يستخلف فيحقوق الله سبحانه ) وهي نوعان ( أحدهما ) الحدودفلاتشرع فيها بمين لا نمل في هذا خلافالا نهلو أقر ثم رجع عن اقراره قبل منه وخلي من غير يمين فلان لا يستحلف مع عدم الافرار اولى ولانه يستحب ستره والتعريض المقربه بالرجوع عن إقراره وللشهود ترك الشهادة فيد عين بحال

( النوع الثاني ) الحقوق المالية كدعوى الساعي الزكاة على رب المال وان الحولقد تمم وكل النصاب فقال احد القول قول رب المال بغير يمين ولا يستحلف الناس على صدقاتهم وقول الشافعي وابو يوسف يستحلف لانها دعوى مسموعة يتعلق بها حق آدي اشبه حق الآدي ، ووجه الاول انه حق لله تعالى اشبه الحد ولان ذلك عبادة فلا يستحلف عليها كالصلاة ولو ادعي عليه ان عليه كفارة بين او ظهار او نذر أو صدقة او فيرها فالقول قوله في نفي ذلك من غير يمين ولا تسمع الدعوى في هذا ولا في حد لله تعالى ولانه لا حق المدعى فيه ولا ولاية المعليه فلا تسمع منه دعواه ولنا ان عليًّا رضي الله عنه شهد عنده رجلان على رجل بالسر قةفقة مه نم عادا فقالا اخطأنا ليس هذا هو السارق فقال على لو علمت أنكا تممدتما لقطمتكما ولا مخالف له في الصحابة فيكون اجماعا ولانهما تسببا إلى قتله أو قطعه بما يفضى اليه غالباً فلز مها القصاص كالمكره ونارق الحفر ونصب السكين فانه لايفضي إلى القتل غالباً

وتد ذكرنا هذه المسئلة في اقصاص فأما إن قالا عدنا الشهادة عليه ولا نم إنه يقتل بهذا وكانا ممن يجوزأن يجهلا ذلك وجت الدية في أموالها مفاظة لانهشبه عمد ولم تحمله الماقلة لانه ثبت باعترافها والماقلة لاتحمل اعترافا ، وإن قال أحدهما عمدت قتله وقال الآخر اخطأت فعلى العامد نصف دية مفلظة وعلىالآخر نصف دية مخففة ولا قصاص في الصحيح من المذهب لانه قتل عمد وخطأ

وإن قال كل واحد منها عمدت واخطأ صاحبي احتمل أن يجب القصاص عليها لاعتراف كل واحد منهما بعمد نفسه واحتمل وجوب الدية لان كل واحد منهما انما اعترف بعمد شاركفيه مخطئنا وهذا لا يوجب اقصاص والانسان انما يؤاخذ باقراره لاباقرار غيره فعلى هذا تجب عليها دية مفلظة وإن قال أحدهما عمدنا جميماً وقال الآخر عسدت واخطأ صاحبي فعلى الاول القصاص وفي التاني وجهان كالتي قبلها

وإن قالًا جيماً اخطأنا فعليهما الدية مخففة في أموالها لان العاقلة لا يحمل الاعتراف، وإن قال أحدهما عمدنا مما وقال الآخر اخطأنا مما فعلى الاول القصاص وعلى الثاني نصف دية مخففةلانكل

كالو ادعى حقا لنيره من غير اذنه ولا ولاية له عليه فان تضمنت دعواه حقا له مشال ان يدعى سرقة ماله لتضمين السارق أو يأخذ منه ما سرق أو يدعىعليه الزنا بجاريته ليأخذ مهرهامنه سممت دعواه ويستحلف الدعي عليه لحق الآدمي دون حق الله تمالي

﴿ مسئلة ﴾ ( ويجوز الحسكم في المال وما يقصد به المال بشاهد و بمين المدعى )

روي ذلك عن الحلفاء الاربعة رضي الله عنهم، وقد سبق ذكر ذلك ولا تقبـل فيه شهادة امرأتين ويمين لان شهادة النساء ناتصة وانما اجيزت بانضام الذكر اليهن قلا يقبلن منفرداتوان كبرن ويحتمل ان يقبل لان الرأتين في المال مقام رجل فيحلف مدهما كما محاف مع الرجل وهو مذهب مالك ويبطل ذلك بشهادة اربع نسوة فانه لا يقبل اجماعا

﴿ مسئلة ﴾ ( وهل يثبت الديق بشاهد وعين ? على روايتين )

( احداهما ) يُنبتوهو اختيار الخرقي وأبي بكر لانه ازالة ملك فيقبل فيه شاهد ويمين كالبيع أو اتلاف مال فيقبل فيه شاهد و عين كالاتلاف بالفغل

(والرواية الثانية) لا تثبت الحرية إلا بشاهدين عدلين ذكرين لانه ليسمال ولاالمقصودمنه المال ويطلع عليه الرجال في غالب الاحوال فأشبه الحدود والقصاص منها يؤاخذ بحكم اقراره ، وإن قال كل واحد منها عدت ولا أدري مافعل صاحبي افعل القصاص لاقرار كل واحد منها بالممد ويحتمل أن لايجب عليها اقصاص لان اقرار كل واحد منها بالممد ويحتمل أن لايجب عليها اقصاص لان اقرار كل واحد منها واند ولا لم يجب عليه قصاص وانما يؤاخذ الانسان باقراره لاباقرار صاحبه ، وإن قال أحدهما عدت ولا أدري ماقصد صاحبي فهي كالتي قبلها وإن قال عدنا فدري ماقصد صاحبي فهي كالتي قبلها وإن قال عدنا فعليه انقصاص وفي الاول وجهان، وإن قال اخطأت او اخطأنا فلا قصاص على المقر وعليه نصيبه من الدية الملظة حل الآخر بان يجن أو يموت و لا يقدر عليه فلا قصاص على المقر وعليه نصيبه من الدية الملظة

(فصل) وإن رجع أحد الشاهدين وحده فالحديم فيه كالحكم في رجوعها في أن الحالم لا يحكم بشهادتهما اذا كان رجوعه قبل المتبعالها لانالشرط يختل برجوعه كاختلاله برجوعها وإن كان رجوعه بعد الاستيفاء لزمه حكم اقر اره وحده فان اقر عايوجب التصاص وجب عليه وإن أقر بما يوجب دية مغلظة وجب عليه قسطه منها ، وإن أقر بالخطأ وجب عليه فصيبه من الدية المحففة وإن كان الشهود أكثر من اثنين في الحقوق المالية أو القصاص ونحوه فما ثبت بشاهد بن او أكثر من أربعة فرجع الزائد منهم قبل الحكم والاستيفاء لم عن عند ذلك الحكم ولا الاستيفاء لان ما يقي من البينة كاف في اثبات الحكم واستيفانه وإن رجم بعد الاستيف فعليه القصاص إن أقر بما يوجب أو قسطه من الدية أو من المفوت بشهادتهم إن كان غير ذلك وفي ذلك اختلاف سنذكره إن شاء الله تعالى

وسئلة (ولايقبل في النكاح والرجه توسائر مالايستحلف فيه كالطلاق والوصية شاهدويمين) لقول الله تعالى في الرجمة (وأثهدوا ذوي عدل منكم) وقسنا عليه سائر ماذكرنا لانه ليس عال ولا يقصد به المال أشبه المقوبات وفيه رواية اخرى يقبل فيه رجل وامر أتان أو بمين لانه ليس بمقوبة ولا يسقط بالشبهة أشبه المل وقال القاضي النكاح لا يثبت الا بشاهدين والتاني بخرج فيه روايتان ذكرنا وجهما

﴿ مسئلة ﴾ (ومن حلف على فعل نفسه أو دعوى عليه في الاثبات حلف على البت والقداع الاعلى ممنى البت القداع أي محلف الله ما له على شيء والاعان كاما على البت والقداع الاعلى نفي فعل الغير فانها على نفي العمل وبه قال ابو حنيفة ومالك والشافعي وقال الشعبي والنخعي كلماعلى العمل وذكره ابن أي موسى رواية عن أحمد وذكر حديث البستاني عن القاسم بن عبد الرحن عن النبي عَلَيْكُو « لا تضطروا الناس في اعانهم ان يحلفوا على ما لا يعلمون » ولانه لا يحاف على ما لا علم فعل نفسه علم له به وقال ابن ابي ليلى كاما على البت كما محاف على فعل نفسه

ولما حديث ابن عباس ان النبي وَلَيْكُنَّةُ اسْتَحَلَّفُ رَجَلًا فَقَالَ \* قُلُ وَاللهُ الذي لا اله الا هوماله عليك حق » وروى الاشعث بن قيس ان رجلا من كندة ورجلا من ضرموت اختصا الى رسول الله عليك في ارض من اليمن فقال الحضري يا رسول الله إن أرضي اغتصبنها ابو هذا وهي في يده

### «مسئلة عقال (وان كانت شهادتهما عال غرم امو لم يُرجم به على المحكوم له به سواء كان المال قاعاً و تالما)

أماكونه لا يرجع به على المحكوم له به فلانعلم فيه بين أهل العلم خلافاسواء ماحكيناه عن رميد بن المسيب والاوزاعي وقد ذكر نا الكلام معهافيا مضى، فأما الرجوع به على الشاهدين فهوقول أكثر أهل العلم منهم مالك وأصحاب الرأي وهو قول الشافعي القديم وقال في الجديد لا يرجع عليهما بشيء إلا أن يشهدا بعتق عبد فيضمنا قيمته لانه لم يوجد منها اتلاف المال ولا يد عادية عليه فلم يضحنا كا في ردت شهادتها

ولنا انهما أخرجا ماله من يده بغير حق وحالا بينه وبينه فلزمهما الفهان كالوشهدا بعته ولانهما أزالا يد السيد عن عبده بشهادتهما المرجوع عنها فاشبه مالو شهدا تجريته ولانهاتسبباالى اتلاف حقه بشهاد تعابالز ورعليه فلزمها الفهان كشاهدي القصاص بحقق هذا انه اذا ألزمها القصاص الذي يدرأ بالشبهات فوجوب المال أولى . وقولم انهما ما أتلفا المال يبطل بما اذا شهدا بعته فان الرق في الحتيقة لا يزول بشهادة الزور وانما حالا بين سيده وبينه وفي موضع إتلاف المال فعا تسببا إلى تلف فيلزمهما ضمان ما تمن بسببهما كشاهدي القصاص وشهود الزناو حافر البئر وناصب السكين

قال « هل الله بينة ؟ » قال لا ولكن أحلفه: والله ما يهلم انها ارضي اغتصبنيها أبوه فتهبأ الكندي لليمين رواه أبو داود ولم يذكر ذلك النبي والله وما ذكروه لا يصح لانه بمكنه الاحاطة بفسل نفسه ولا يمكنه ذلك في فعل غيره فافترقا في اليمين كما لو افترقت الشهادة فأنها تكون بالقطع فيما يمكن القطع فيه من العقود وعلى النظن فيما لا يمكن فيه القطع من الاملاك والاسباب وعلى نفي العلم فيما لا تمكن الاحاطة بانته ثه كالتهادة على أنه لا وارث له الا فلان و قلان و حديث القاسم بن عبد الرحن محمول على اليمين على نفي فعل الغير

اذا ثبت هذا فانه بحلف فيما عليه على البت نفياً كان أو اثباتاً ، وأما ما يتعلق بفعل غيره فان كان اثباتاً مشل ان يدعي انه اقرض أو باع ويقيم شاهدا بذلك فانه بحلف مع شاهده على البت والقطع ، وان كان على نفي مثل ان يدعى عليه دين أو غصب أو جناية فانه يحلف على نفي العلم لا غير، وان حلف عليه على البت كفاه وكان التقدير فيه الدلم كا في الشاهد اذا شهد بعدد الورثة وقال ليس له وارث غبرهم سمع ذلك وكان انتقدير فيه علمه ولو ادعى ان عبده استدان او جنى فأنكر ذلك فيهينه على نفي العلم لانها بمين على فعل الغير فاشبهت بمين الوارث على نفي فعل الموروث فأنكر ذلك فيهينه على نفي العلم لانها بمين على فعل الغير فاشبهت بمين الوارث على نفي فعل الموروث (فصل) ذكر ابن أبي موسى أنه اختلف قوله فيمن باع سامة فظهر المثتري على عبب مهافا نكره البائع هل البيمين على البتات أو على علمه ؟ على روايتين ولو ابتى عبد المشتري فادعى على البائع أنه ابق عنده فانكر هل بلزمه أن بحلف انه لم يأبق قطأو على نفي علمه ؟ على وايتين ألا أن بكون والده ابق عنده فانكر هل بلزمه أن بحلف انه لم يأبق قطأو على نفي علمه ؟ على وايتين ألا أن بكون والده

### ا (مسئلة ﴾ قال ( وان كان المحكوم به عبداً أو أمة غرما قيمته )

أما اذا شهدا بالعبد أو الامة لغير مالكه والحكم في ذلك كالحكم في الشهادة بالمال على ماذكر نا من الخلاف فيه لانها من حماة المالروإن شهدا بحريتهما ثم رجما عن الشهادة لزمهما غرامة قيمتهما لسيدهما بغير خلاف بينهم فيه فإن الخالف في التي قبلها هو الشافعي وقد وافق ههنا وهو حجة عليه فيماخالف فيه فان اخراج العبد عن مد سيده بالشهادة بحريته كاخراجه عنها بالشهادة به لغير مالكه فأذا لزمه الضمان ثم لزمه همنا وغرما القيمة لان العبيد من المتقومات لامن ذوات الامثال

( فصل ) وإن شهدا بطلاق امرأة تبين به فحكم الحاكم بالفرقة ثم رجمًا عن الشهادة وكان قبل الدخول فالواجب عليهما نصف السمى وبهذا قال ابو حنيفة

وقال الشافي في أحد قوليه يجب مهر الثل لانهما أتلفا عليه البضع فلزمهما عوضهوهو مهرا.ثل وفي القول الآخر زمهمانصف مهر المثالانه انما ملك نصف البضع بدليل انه انما يجبعليه نصفالهر ولنا أن خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم مدليل لو أخرجته من ملكه يردتها او اسلامها أو فتلها نفسها فانها لاتضمَّن شيئاً، ولو فسخت نكاحها قبل الدخول برضاع من ينفسخ به نكاحها لم يغرم شيئاً وانما وجب عليهما نصف المسمى لانهما ألزماه للزوج بشهادتهما وقرراه عليه فرجع علمهما كا يرجم به على من فسخ نكاحه برضاع او غ. ه

فيلزمه ان يحلف أنه لم يأبق قط، ووجه كون اليمين على نفي علمه انها على نفي فعل الغير فاشبه ما نو ادعى عليه ان عبد، جني ، ووجه الاخرى أنه ادعىعليه انه باعهمميهاً يستحق رده عليه فلزمته اليمين على البت كما لوكان اثباتا

﴿ مسئلة ﴾ ( ومن توجهت عليه بمين الجماء تقال احلف يمينا واحدة فرضوا جاز وان ابوا حلف لكل واحد يمينا)

اذا كان الحق لجاعة فرضوا بيمين واحدة صح وسقطت دعواهم باليمين لانها حقهم ولانه لما جاز ثبوت الحق ببينة واحدة لجماعة جاز سقوطه بيمين واحدة قال القاضي : ويحتمل أن لا يصح حتى يحلف لـكل واحد يمينا وهو احد الوجهين لاصحاب الشافعي لان اليمين حجة في حق الواحد فاذا رضي بها اثنان ممارت الحبعةفي حقكل واحد منهما ناقصة لايعمل برضي الحصمكا لورضي ان يُحكم عليه بشاهدواحد والصحيح الاول لان الحقلما فاذا رضيا به جاز ولايلزم من رضاهما بيمين واحدة أن يكون الحكاواحد بعض اليمين كما ان الحقوق اذا قامت بها بينةوا - دة لاتكون ل كل حق ١)كذا بالاصل بمض البينة فاما ان حلفه الحاكم لجيمهم يمينا واحدة فحطأه أهل عصره(١)

﴿ فَصَلَّ ﴾ قال ( الشيخ رحمه الله واليمين المشروعة هي اليمين بالله تمالي اسمه في قول عامة

وقوله انه ملك نصف البضع غير صحيح فان البضع لايجوز تمايك نصفه ولان العقد ورد على جميعه والصداق واجب جميعه ولَمذا تملكه الرأة اذا قبضته وتماؤه لها وتملك طلبه اذا لم نقبضه وإنما يسقط نصفه با اطلاق، وأمّا إن كان الحكم بالفرقة بعد الدخول فلان ضمان عليهما وبه قال ابوجنيفة وعن احمد رواية أخرى علهما ضمان المسمى في الصداق لانهما فوتا عليه نكاحا وجب عليه به عوض فكان علمما ضان ماوجب به كالو شهدا بذاك قبل الدخول

وقال الشافعي يازمهم الهور المثل لانهما أنلما البضع عليه وقد سبق الكلام ممه في هذا ولايصح انقياس على ماقبل الدخول لانهما قررا عليه نصف المسمى وكان بمرضالسقوط وههنا قد تقرر المهر كاه بالدخول فلم يتررا عايه شيئاً ولم يخرجا من ملكه متقوما فأشبه مالو أخرجه من ملكه بتتايا او أخرجته هي برديها

( فصل ) وان شهدا على امرأة بنكاح فحكم به الحاكم ثم رجما نطرت فان طلقها الزوج قبل دخوله بها لم يغرما شيئًا لانعها لم يغوتا دليهما شيئًا وان دخل بها وكان الصداق المسمى بتدر مهر المثل او أكثر منه ووصل اليها فلا شيء عليهما لانها اخذت عوض ما فوتاه عليها وان كان دونه فعليها ما بينها وأن لم يصل اليهما فعليهما ضان مهر مثابا لانه عوض ما فرتاه عليها

( فصل ) وان شهدا بكتابة عبده ثم رجما نظرت فان عجز ورد في الرق فلا شيء عايمافان ادى وعتق فعليهما ضان جميعه لانهما فوتاه عليه بشهادتهما وبحتمل ان يازمها ما بين قيمته وما

أهل العلم الآ ان مالكا أحب بالله الذي لااله الا هروان استحلف حاكم بالله أجزأ)

قالُ ابن المنذر وهذا أحب إلي لان ابن عباس روى ان رسول الله مُسَطِّقَةُ استحلفرجلا فقال «قلوالله الذي لا اله الا هو ماله عندكشي، «راوه أبوداو دوفي حديث عر حين حلف لا بي قلوالله الذي لاأله الاهو ان النخل لتخلي ومالايي فها شيء وقال الشافعي ان كان المدعىةصاصاً أو عناقا أوحداً أو مالا يبلغ نصابًا غلظت اليمين فحلف بالله الذي لااله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحم الرحيم الذي يعلم من السرمايعلم من العلانية وقال في القسامة عالم خائنة الاعينوماتخفي الصدور وهذا اختيار أبي الخطابوذ كرالقاضي انهذا في إيمان القسامة خاصة و ايس بشرط

ولنا قول الله تعالى (فيقسمان بالله ان ارتبتم لانشتري به نناولو كان دا قربي)و قال تعالى (فيقسان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما)وقال تعالى في اللمان (فشهادة أحدهم أربع شهادات الله)وقال سبحانه (وأقسموا بالله جهد أبمانهم) قال بعض المسرين من اقسم بالله فقد أقسم بالله جهد اليمين واستحلف النبي مَنْ الله مَنْ عَبِدُ مِن عَبِدُ مِن عَبِدُ مِن عَبِدُ مِن عَبِدُ مِن الطَّلَقَ فَقَالَ ﴿ آللهُ مَأْرِدَتِ الا واحدة ؟ وقال عَبْان لا بن عر تحلف بالله لقد بمته ومابه داء تعسلمه ولان فيه كفساية فوجب ان يكتني باسسمه في اليمبن كالمواضم التي سلوها فأما حديث ان عباس وابن عمر فانه يدل على جواز الاستحلاف لذلك وما ذكرناه يدل على

قبضه من كتابته والاول اولى لان ما قبضه من كسب عبده فلا يحسب عليمه وان أراد تغريمها بشهادتهما ومحتمل أن يازمها قبل انكشاف الحال فينبغي ان يغرمها ما بين قيمته سليما ومكاتبا وان شهدا باستيلاد أمته ثم رجما فينبغي أن يرجم عليها عا نتصبها الشهادة من قيمتها وأن عتقت عوته رجم الورثة عا بتي من قيمها

(فصل) وكل موضّع وجب الضان على الشهود بالرجوع وجب ان يوزع بينهم على عددهم قلوا أو كنروا قال احمد في رواية اسحاق بن منصور إذا شهد بشهادة ثم رجع وقد اتلف مالا فانه ضامن بقدر ما كانوا في الشهادة فان كانوا اثنين فعليه النصف وإن كانوا ثلاثة فعليه الثلث وعلى هذا لو كانوا عشرة فعليه العشر وسواء رجع وحده أو رجعوا جميعا وسواء رجع الزائد عنالقدر الكافي في الشهادة أو من ايس بزائد فلو شهد أربعة بالقصاص فرجع واحد منهم وقال عمدنا قتله فعليــه القصاص وإن قال أخطأنا فعليه ربع الدية وان رجع اثنان فعليها القصاص أو نصف الدية وان شهد ستةبالزنا علىمحصن فرجم بشهادتهم تممرجع واحد فعايه لقصاص اوسدس الدية وإن رجع اثنان فعليهما القصاص أوثلث الدية وبهذا قال أبوعبيد ،وقال أبوحنيفة إنرجعواحد أو اثنان فلاشيء عليهما لان بينة الزناقائمة فدمه غير محقون وانرجع ثلاثة فعليهم ربعالدية وانرجع أربعة فعليهم نصف الدية وإنرجع خسة فعليهم ثلاثة أرباعها وإن رجع الستة فعلى كل واحد منهم سدسها ومنصوص الشافعي فيما إذا رجع اثنان كذهب ابي حنيفة وآخنان أصحابه فيما إذا شهد بالقصاص ثلاثة فرجع أحدهم فقال

الاكتفاء ببسم الله وحده وما ذكره الباقون تحكم لانص فيه ولا قياس يقتضيه إذا ثبت هذا فان اليمين في حق المسلم والكافر جميعا بالله تعالى لايحلف أحد بغيره لقول الله تعالى (فيقسمان بالله)و لقول النبي مَسَلِينَةٍ من كَان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت

﴿ مُسَالَةً ﴾ ( وأن رأى الحاكم تغايظها بلغظ أوزمن أومكانجاز )

فغي اللفظ يقول والله الذي لااله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطا لب الغا لب الضار النافع الذي يبلم خائنة الإعين وما تخني الصدور واليهودي والله الذي انزل انتوراة على موسىوفاق له البحر وانجهاه من فرعون وملائه والنصراني يقول والله الذي انزل الانجيل على عيسى وجمله يحي المرتى ويبرىء الاكه والابرص والمجوسي يقول والله الذي خلقني وصورني ورزقني ، والزمان يجانه بعد العصر وبين الاذانين والمكان يملفه بمكة بين الركن والقام وفي الصخرة ببيت المقدس وفي سائر البلدان عند المذر وبحلف أهل الذمة في المواضع التي يمظمونها وهذا الذي ذكره شيخنا اختيار أبي الخطاب قال وقد أوماً اليــه أحمد في رواية الميموني وذكر التغليظ في حق المجوسي قال قل والله الذي خلقني وررقي وان كان وثنيـاً حلفه بالله وحد. وكذلك ان كان لايعبد الله لانه لاعبوز الحاف بنير الله تعالى تقول رسول الله عَيَالِيَّة «من كان حالفا فليحلف بالله أوليصمت» ولان

أبو السحاق لا قصاص عليه لان بينة القصاص قائمة وهل يجب عليه ثلث الدية ؟ على وجهين وقال ابن الحداد عليه القصاص وفرق بينه وبين الراجع من شهود الزنا إذا كان زائداً فان دم المشهود عليه بازنا غير محقون وهذا دمه محقون وانما أبيح دمه لولي القصاصوحده ، واختلفوا فيا إذا شهد بالمال ثلاثة فرجع أحدهم على وجهين ( أحدهما )يضمن الثلث (وانثاني) لا شيءعليه

ولنا أن الأتلاف حصل بشهادتهم فالراجع مقر بالمشاركة فيه عمداً عدواناً لمن هو مثله فيذلك فازمه القصاص كالو أقر عشاركتهم في مباشرة قتله ولانه أحد من قتل الشهود عايه بشهادته فأشبه اثاني من شهود القصاص والرابع من شهود الزنا ولانه أحد من حصل الاتلاف بشهادته فلزمهمن الضمان بقسطه كما لو رجم الحميم ولان ما تضمنه كل واحد مع اتفاقهم على الرجوع يضمنه إذاانفرد بالرجوع كما لو كانوا أربَّمة ، وقولهم إن دمه غير محقون غير صحيح فان الـكلام فيما إذا قتل ولم يبق. له دم يوصف بحقن ولاعدمه وقيام الشهادة لا يمنع وجوب القصاص كما لو شهدت لرجل باستحقاق انقصاص فاستوفاه منم أقر بأنه قتله ظلما وأن الشهود شهدوا بالزور ،والتغريق بين القصاص والرجم بكون دم القاتل غير محقون لا يصح لانه غير محقون بالنسبة إلى من قتله ولان كل واحد مؤاخذً باقراره ولا يعتبر قول شريكه ولهذا لو أقر أحد الشريكين بممدهما وقل الآخر أخطأنا وجب القصاص على المقر بالعمد

( فصل ) وإذا حكم الحاكم في المال بشهادة رجل وامر أتين ثم رجموا عن الشهادة توزع الضمان عليهم على الرجل نصفه وعلى كل امرأة ربعه، وإن رجع أحدهم وحده فعليه من الضان حصته، إن كان الشهود رجلا وعشر نسوة فرجعوا فعلى الرجل السدس وعلى كل امرأة نصف السدس وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي لان كل امرأتين كرجل فالمشر كخمسة رجال ويحتمل أن يجبءليهن النصف وعلى الرجل النصف و بذا قل أبو يوسف ومحد لان الرجل نصف البينة بدليل أنه لو رجموحده

هذا انلم يكن يعد هذه عيناً فانما يزداد بها انما وعقوبة وربما عجلت عقوبته فيتعظ بذلك ويعتبربه غيره وهذا كله ليس بشرط فياايمين وانما للحاكم فعله إذارأى،وظاهر كلام الخرقيان اليمين لاتفلظ الا في حق أهل الذمةولاتغلظ فيحق المسلم وبه قال أبو بكر وذلك لماروى أبو هريرة رضيالله عنه قال قال رسول الله عَيِّنَاتِيْهِ يعنى «لايهود نشدتكم بالله الذي أنرل اتوراة على موسى ماتجدون في التوراة على من زيع، وواه أبو داود وكذلك قال الخرقي تغلظ في المكان فيخلف في المواضع التي يعظمونها ويتوقى الكنب فيها ولم يذكر التغليظ بالزمان، وبمن قال يستحلف أهل السكتاب بالله وحده مسروق وأبو عبيدة بن عبد الله وعطاء وشريح والحسن وابراهيم وكعب بن سورومالكوا أوري وأبو عبيد وبمن قال لايشرع التغليظ بالرمان والمكان في حق مسلم أبو حنيفة وصاحباه وقال مالك والشافعي تغلظ ثم اختلفا فقال مالك يحلف في المدينة على منبر رسول الله ﷺ ومحلف قا مُماًّ ولا (الجزءالثانيعشر) (المغني والشرح الكبير) (14)

قبل الحكم كان كرجوعهن كلهن فيكون الرجل حزباً والنساء حزباً ، فان رجع بعض النسوة وحده أو الرجل فعلى الراجع مثل ما عليه إذا رجع الجيع وعند أبي حنيفة وأصحابه متى رجع من انسوة ما زاد على اثنين فليس على الراجعات شيء وقد مضى الكلام معهم في هذا

(فصل) وإذا شهد أربعة بأربعائة فحكم الحاكم بها ثم رجع واحد عن مائة وآخر عن مائتين والثالث عن ثلاثمائة والرابع عن أربعائة فعلى كل واحد ثما رجع عنه بقسطه فعلى الاول خسة وعشرون وعلى الثاني خسون وعلى الثالث خسة وسبعون وعلى الرابع مائة لان كل واحد منهم مقر بأنه فوت على الشهود عليه ربع ما رجع عنه ويقتضي مذهب أبي حنيفة أن لا يلزم الراجع عن الثلاثمائة والاربعائة اكثر من خسين خسين لان المائتين لا تلزم الراجع عن الثلاثمائة والاربعائة اكثر من خسين خسين لان المائتين لا تلزم الراجع عن الثلاثمائة النبي رجعا عنها قد بقي بها شاهدان

( فصل ) واذا شهد أربعة بالزنا واثنان بالاحصان فرجم مم رجعوا عن الشهادة فالضمان على جميعهم ، وقال ابو حنيفة لاضمان على شهود الاحصان لانهم شهدوا بالشرط دون السبب الموجب القتل وانما يثبت ذلك بشهادة الزنا ولاصحاب الشافعي وجهان كالمذهبين

ولنا أن قتله حصل بمجموع الشهادتين فتجب الغرآمة على الجيم كما لو شهدوا جيمهم بالزنا وفي كفنة الضان وجهان

(أحدهما) يوزع عليهم على عددر وسهم كشهو دالز نالان القتل حصل من جميعهم (والثاني) على شهود الزنا النصف وعلى شهو دالاحصان النصف لاتهم حزبان فلكل حزب نصف ، فان شهد أربعة بالزناو اثنان منهم بالاحصان ثم رجعوا في الوجه الاول على شاهدي الاحصان الثلثان وعلى الاخرين الثلث لان على شاهدي لاحصان الثلث لشهادتهما بالزناو على الاخرين الثلث لشهادتهما بالزناو حده وعلى الوجه الثاني على شهود الاحصان ثلاثة أرباع الدية لان على شاهدتها بالاحصان ونصف الباقي لشهادتهما بالزناو محتمل ان لا يجب على شاهدي الاحصان الاالنصف لان كل واحد

يملف قائماً الاعلى منبر رسول الله وسيطانية ويستحلفون في غير المدينة في مساجد الجاعات ولا محلف عند المنبر الاعلى ما يقطع فيه السارق فصاعداوهو ثلاثة دراهم وقال الشافعي يستحلف المسلمين الركن والمقام بمكة وفي المدينة عند منبر رسول الله وسيطانية وفي سائر البلدان في الجوامع عند المنبر وعند الصخرة ببيت المقدس وتفلظ في الزمان في الاستحلاف بعد العصر على نحو ماذكرناه في صدر المسئلة ولا تفلظ في المال الا في نصاب فصاعدا وتغلظ في الطلاق والعناق والحد والقصاص وقال ابن حزم تغلظ بالقليل والكثير واحتجوا بقول النبي علياته « من حلف على منبري هذا بيمين آئمة فليتبوأ مقعده من النار» فثبت انه يتعلق بذلك تأكيداليمين، وروى مالك قل اختصم زيد بن ثابت وابن مطبع في داركانت بينها الى مروان بن الحكم فقال زيد أحلف له مكاني فقال مروان لا

منهما جني جنايتين وجوكل واحدهن الآخرين جناية واحدة فكانت الدية بينهم على عددر وسهم لاعلى عدد جناياتهم كما لو قتل اثنان واحداً جرحه أحدهما جرحا والآخر جرحين

( فصل ) واذا شهد شاهدان انه أعتق هذا العبد على ضمان مائة درهم وقيمة العبد مائتان فحكم الحاكم بشهادتهما ثم رجعا رجع السيد على الشاهدين بمائة لانها تمام القيمة وكذلك لو شهدا على رجل انه طلق زوجته قبل الدخول على مائة ونصف المسمى مائتان غرما للزوج مائة لاتهما فوتاها بشهادتهما المرجوع عنها

( فصل ) واذا شهد رجلان على رجل بنكاح امرأة بصداق ذكراه وشهد آخران بدخوله بها ثم رجعوا بعد الحكم عليه بصداقها فعلى شهود النكاح الفهان لانهم ألزموه المسمى ويحتمل أن يكون عليهم النصف وعلى ألا خرين النصف لانهما قرراه وشاهدا النكاح أوجباه فقسم بين الاربعة أرباعا وإن شهد مع هذا شاهدان بالطلاق لم يلزمها شيء لانهما لم يفوتا عليه شيئاً يدعيه ولا أوجبا عليه مالم يكن عليه واجباً

( فصل ) وإن شهد شاهدا فرع على شاهدي أصل فحكم الحاكم بشهادتهما ثم رجع شاهدا الغرع فعلمهما الضمان لاأعلم بينهم في ذلك خلافا ، وإن رجع شاهدا الاصل وحدهما لزمهما الضمان أيضاً وبه قل الشافعي ومحمد بن الحسن

وحكى أبو الخطاب عن القاضي انه لاضان عليه، وهو قول ابيحنيفة وابي يوسفلان الحكم تعلق بشهادة شاهدي الفرع بدليل انهما جعلا شهادة شاهدي الاصل شهادة فلم يازم شاهدي الاصل ضان لمدم

والله الاعند منقطع الحتوق قال فجمل زيد يحلف أن حقه لحق ويأبى ان يحلف عند النبر فجمل مروان يعجب.

ولنا قول الله تمالى ( فآخران يقومان مقامها من الذين استحق عليهم الاوليان فيقسمان بالله لشها دتنا أحق من شهادتها )ولم يذكر مكانا ولا زمانا ولا زيادة في اللفظ، واستحلف النبي وليكين وكانة في الطلاق فقال «آلله ماأردت الاواحدة ? » قال آلله ما أردت الاواحدة ولم يغلظ بمينه برمن ولا مكان ولا زيادة لفظ، وحلف عر لابي حين تحاكما الى زيد في مكانه وكانا في بيت زيد وقال عنان لابن عر تحلف بالله لقد بعته و ما به داء تعله و فيما ذكروه من انتفليظ تقييد لهذه النصوص ومخالفة للاجماع فان ماذكر عن الخليفة بن عر وعمان مع من حضرها لم ينكر وهو في الشهرة فكان ومخالفة للاجماع فان ماذكر عن الخليفة بن عر وعمان مع من حضرها لم ينكر وهو في الشهرة فكان إجماعا وقوله تعالى ( تحبسو هما من بعد الصلاة ) إنما كان في حق أهل الكتاب والوصية في السفر وهي قضية خولف فيها القياس في مواضع، منها قبول شهادة أهل الكتاب على المسلمين، ومنها استحلاف الشاهدين ، ومنها استحلاف خصومها عند العثور على استحقاقها الاثم وهم لا يعلمون بها أصلا فكيف

تماق الحكم بشهادتهما . ولنا أن الحق ثبت بشهادة شاهدي الاصلبدليل اعتبار عدالتهما فاذا رجعا ضمنا كشاهدي الفرع

( فصل ) واذا حكم الحاكم بشاهد ويمين فرجع الشاهد غرم جميع المال نص عليه احمد في رواية جاعة ، وقال مالك والشافعي : يلزمه النصف لأنه أحـد حجتي الدَّوى فكان عليـ النصف کا لو کانا شاهدین

ولنا أن الشاهد حجة الدعوى فكان الضان عايه كالشاهدين. يحققه أن اليمين قول الخصم وقول الحصم ليس بحجة على خصمه رانما هو شرط الحبكم فجرى مجرى مطالبته الحاكم بالحمكم وبهذا ينفصل عما ذكرودولو سلمنا أنها حجة لـكن انما جعلها حجة شهادة الشاهد ولهذا لم يجز تقديمها على شهادته بخلاف شهادة الشاهد الآخر ، قل ابو الخطاب وينخرج أن لايلزمه إلا انصف الحكوم به اذا قلنا ترد اليمين على المدعى

( فصل ) واذا رجموا عن الثهادة بعد الحكم وقلوا عدنا ووجب لميم اتصاصل يعزروا لان القصاص ينني عن تعزيرهم ، وإن كان فيمال عزروا وغرموا لانهـــم جنوا جناية كبيرة وارتــكـوا جريمة عظيمة وهي شهادة الزور ومجتمل أن لايمزروا لان رجوعهم توبة منهم فيسقط عنهم انتعزير ولان شرعية تمزيرهم تمنعهم الرجوع ،خوذ منه فلايشرخ ، وإن قالوا اخطأنا لم يمزروا لان الله ة، لي قال ( وايس عايكم جزاح فيما اخباأتم به ولسكن ماتم. دت قلو بكم ) مذا إن كان قولهم يحتمل الصدق في الحتاأ وإن لم يحتمله عزروا ولم يقبل قولهم

محتجون بها ? ولما ذكر ايمان السلمين أطلق البمين ولم يقيدها والاحتجاج بهذا أولى من الحمير ألى ماخولف قيه المياس وترك العدل به. وأما حديثهم فايس فيه اليل على مشروعية اليمين عند المنبر إنما فيه دليل على تغليظ الاثم على الحالف. وأما قضية مروان فمن المجب احتجاجهم بهاوذهابهم الى قول مروان في قضية خالفه زيد فم ا وقول زيد نقيه الصحابة وقارئهم وأفرضهم أحق أن يحتج به من قول مروان الذي لو انفرد ما جاز الاحتجاج به فكيف يجوز مع مخالفة اجماع الصحابةوقول أُمَّتُهُم وفقهائهُم ومخالفة فعل انهي وَتَطَلِّلُتُهُ واطلاق كـناب الله سبحانه وتعالى? فهذا ثما لايجوز إنما ذكر الخرق التغايظ بالمكان واللفظ في حق الآدي لاستحلاف النبي وَلِيُطَالِقُو الدود بقوله «نشدتكم بالله الذي أنزل التوراة على وروي عن كلب بن سور في النصر أني قل: اذهبوا به الى المذبح واجعادًا الانجيل في حجره وانتوراة على رأسه، وقال الشميي في نصر أبي :اذهب إلى البيعة فاستحافه

وةل ابن النذر لا أعلم حجة توجب أن يستحاف في مكان بمينه ولا يمينا يستحلف بهاغيرالتي يستحلف سها المسلمون ،وفي الجلة لاخلاف بين المسلمين في أن انتفليظ بالمكان والزمان والالفاظ غهر ( مسئلة ) قال ( واذا قطع الحاكم يد السارق بشهادة اثنين ثم بان أنهما كافران أو فاسقان كانت دية اليد في بيت المال )

وجملته أن الحاكم اذا حكم بشهادة اثنين في قطع أو قتل و أنفذ ذلك ثم بان أنهما كافران أو فاسقان أو عبدان أو أحدهما فلا ضمان على الشاهدين لانهما مقيان على أنهما صادقان فيا شهدا به وانما الشرع منع قبول شهاد تدها بخلاف الراجعين عن انشهادة فانهما اعترفا بكذبهما وبجب الضمان على الحاكم أو الامام الذي تولى ذلك لانه حكم بشهادة من لا يجوز له الحكم بشهادته ولا قصاص عليه لانه مخطىء وتجب الدية وفي محلما روايتان

( احداهما ) في بيت المال لانه نائب للمسلمين ووكيلهم وخطأ الوكيل في حق موكله عليه ولان خطأ الحاكم يكثر لكثرة تصرفاته وحكرماته فايجاب ضمان مايخطىء فيه على عاقاته اجعاف بهم فقتضى ذلك التخفيف عنه بجعله في بيت المال ولهذا المهنى حملت العاقلة دية الخطأ عن القاتل

(والرواية الثانية) هي على عاقلته محففة مؤجلة لما روي أن امرأة ذكرت عند عربسوء فارسل البها فاجهضت ذابطنها فباغ ذلك عر فشاور الصحابة فقال بعضهم لاشيء عليك أنما أنت مؤدب وقال علي عليك الدين فقال عر عزمت عليك لاتبر ححق تقسمها على قومك يعني قريشا لانهم عاقة عرب واو كانت في يت أبال لم يقدمها على قومه ولانه من خطائه فتحمله عاقلته كخطائه في غير الحكومة والمشافي قولان كالروايتين فذا قلما أن الدية على عاقة علم الحمل إلا الثلث فصاعد أولا تحمل الكفارة لان الما تلتلا تحمل الكنارة في على الكنارة في على الكنارة في على المناب في بيت المال فينه على ويدال المناب عنهم وخطأ النائب على مستنيبا وهذا يدخل أن يكون في القايل والكثير لان جعله في بيت المال لعلقا منائب عنهم وخطأ النائب على مستنيبا وهذا يدخل

واجب الا أن ابن الصباغذكر في وجوب انتفليظ بالمكان قو لين للشا فعي وخالف ابن القاص في اللاخلاف بين أهل الممأ أن انقاضي حيث استحلف المدعى عليه في عمله وباد قضائه جاز و الما انتفليظ بالمسكان اختيار من فيكون انتفليظ عند من رآء اختياراً واستحباباً .

افصل) قال ابن المنذر ولم أجد أحداً يوجب اليمين بالمسحف وقال الشافعي رأيتهم يؤكدون بالمسحف ورأيت ابن مازن وهو قاض بصنعاء يفلظ اليمين بالمسحف قال أصحابه فيفاظ عليه باحضار المسحف لأنه يشتمل على كلام الله وأسائه وهذه زيادة على ماأمر به رسول الله عليه الميمين وعلى ما فعله الخلفاء وقضاتهم من غير دليل ولا حجة يستند إليها الا يترك فعل وسول الله عليها وفعل أصحابه لفعل ابن مازن ولاغيره

ومسئلة ﴾ ( ولا تغلظ اليمين الا فيا له خار كالجايات والمتاق والدلاق وما تجب فيه الزكاة من يرى انتمليظ )

يكُمْر خطؤه فجمل الفيان في ماله يجحف به وان قل لـكثرة تكرره وسواء تولى الحاكم الاستيفاء بنفسه أو أمر من تولاه قال أصحابنا وان كان الولي استوذاه فهو كما لو استوفاه الحاكم لان الحاكم سلطه على ذلك ومكنه منه والولي يدعي أنه حقه ، ذان قيل فاذا كان الولي استوفى حقه فينبغي ان يكون الفيان عليه كمالو حكم له بمال فقبضه ثم بان فسق شهوده كان الضمان على المستوفي دون الحلم كذا همنا قلنا ثم حصل في يد المستوفي مال المحكوم عليه بغير حق فوجب عليه رده أو ضمانه إن أتلف وهمنا لم يحصل في يده شيء وانما اتلف شيئا بخطأ الامام وتسليطه عايه فافترة

(فصل) وانسمد بالزناأر بمة فركام المان فرجم المشهود عليه ثم بان الاسهود فسقة أوعبيد أو بمضهم فلا فهان على الشهود لا نهم يون أنهم محقون ولم يمل كنبهم بقينا والضان على الزكين وبهذا قال أبو حنية والشافعي، وقل القاضي الفهان على الزكين لانه حكم بقناه من غير محقق شرطه ولاضان على الزكين لان شهاد تعاشر طوليست الموجبة وقال أبو الخطاب في رءوس المسائل الضان على الشهود الذين شهدو المازنا

ولنا أن المزكين شهدوا بالزور شهادة فضت إلى قتله فلزمهما الضان كشهود الزنا اذا رجعوا ولا ضان على الحاكم لانه أمكن احالة الضان على الشهرد فاشه ما اذا رجعوا عن الشهادة وقوله أن شهاد تهم شرطلا يصح لان من أصانا أن شهود الاحصان يلزمهم الضان وأن لم يشهدوا بالسبب وقد نصعليه أحمد وقول أبي الخطاب لا يصح لان شهود الزنا لم يرجعوا ولا علم كذبهم بخلاف المزكين فانه تبين كنبهم وأنهم شهدوا بالزور، وأما أن تبين فسق المزكين فالفهان على الحاكم لان التفريط منه حيث قبل شهادة السق من غير تزكية ولا يحث فيلز مه الضمان كالوقبل شهادة شهود الزنا من غير تزكية ثم تبين فسقهم

( فصل ) ولو جلد الامام إنسانا بشهادة شهود ثم بان أنهم فسقة أو كفرة أو عبيد فعلى الامام ضمان ماحصل من أثر الضرب ومهذا قل الشافعي وقال أبوحنيفة لاضانعايه

وقيل مايقطع فيه السارق روي ذلك عن مالك لأن انتفايظ زيادة على اليمين التي ورد الشرع بوجومها فلا تجب الا بزيادة على مطلق الحق وترك التغليظ أولى على مااختاره شيخنا ودل عليه الا في موضع ورد الشرع به وصح كتحليف رسول الله ويتلاقي اليهود بقوله « نشدتكم بالله الذي أنزل التوراة على موسى » ونحوه

﴿مسئلة﴾ ( وأن رأى الحاكم ترك التغليظ فتركه كان مصيبا )

لموافقة مطاق النص وهو قوله عليه الصلاة والسلام «و لكن اليمين على المدعى عليه»

(فعل) ومن توجهت عليه يمين وهو فيها صادق أو توجهت له أبيح له الحلف ولا شيء عليه من امم ولا غيره لان الله تعالى شرع اليمين ولايشرع محرما وقد أمر الله سبحانه نبيه عليه الصلاة والسلام أن يقسم على الحق في ثلاثة مواضع من كتابه منها قوله تعالى ( زعم الذين كفروا أن ان

ولنا أمها جناية صدرت عن خطأ الامام فكانت مضمونة عليه كالو قطعه أو قتله

( فصل )ولو حكم الحاكم بمال بشهادة شاعدين ثم بان أنها فاسقان أو كافران فان الامامينقض حكمه وبرد المال ان كان قائماً وعوضه ان كان تالفاً فان تمذر ذلك لاعساره أو غيره فعلى الحاكم ضمانه ثم يرجع على المشهود له، وعن أحمد رواية أخري لا ينقض حكمه إذا كا ا فاسقين ويغرمالشهود انال وكذلك الحكم اذا شهد عنده عدلان ن الحاكم قبله حكم بشهادة فاسقين ففيهروايتان لا يغرم الشهود آنال وكذلك الحاكم اذا شهد واختلف أصحاب الشافي فيه أيضا ولاخلاف بين الجميم في أنَّه ينة نرحكمه اذا كانا كافرين وينقض حكم غيره اذا ثبت عنده أنه حكم بشهادة كافرين فقيس على ذلك ما اذا حكم بشهادة فاسقين فان شهادة الناسقين مجمع على ردها وقد نص الله تمالي على التبين فيها فقال تمالى ( يا أيها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا ) وأمر باشهاد العدول وقال (واشهدوا ذوي عدل منكم )واعتر الرضا بالشهداء فقل تمالى ( بمن ترضون من الثهداء ) فيجبنقض الحكم لغوات المدالة كما يجب نقضه لغوات الاسلام ولان الفسق معنى لو ثبت عند الحاكم قبل الحسكم منمه ذاذا شهد شاهدان أنه كان موجوداً حالة الحكم وجب نقضالحكم كالكنمر والرق في العقوبات اذا ثبت هذا فان أبا حنيفة قال لا يسمع الحا كم الشهادة بفسق الشاهدين لاقبل الحسكم ولا بعده ، ومتى جرح المشهود عليه البينة لم تسمع بينته بالفسق و لكن يسأل عن الشاهدين ولا تسمع على الفسق شمادة لان الفسق لا يتماق به حق أحد فلا تسمم فيه الدعوى والبينة

ولنا أنه معنى يتعلق الحكم به فسمعت فيه الدعوى والدينة كالنزكية وقوله لايتعلق به حق أحد ممنوع ذن الشهود عليه يتملق حقه بفسقه في منع الحسكم عايه قبل الحسكم ونقضه بعده وتبرثته من أخذ ماله أوعقوبته بغير حق فوجب ان تسمم فيه الدعوى والبينة كما لوادعى رقالشاهدين ولم يدعه لنفسه ولانه اذا لم تسمع البينة الفسق ادى الى ظلم المشهود عليهلانه يمكنان لايعرف فسقالشاهدين

يبعثوا قل بلي وربي لتبعثن) » وحلف عر لابي على نخل ثم وهبه إياه وقال حفت أن لم احلف أن يمتنع الناس من الحلف على حِقوقهم فيصير سنة قال حنبل بلي أبو عبد الله بمثل هذا جا. إليه ابن عمه فقال لي قبلك حق من ميراث أبي وأطالبك القاضي وأحلفك فقيل لابي عبد الله ماترى? قال أحلف له، اذا لم يكن له فيقبلي حق وأنا غير شاك في ذلك حلفت له وكيف لا أحلف وابن عمر قد حلف ا وانا من أنا? وعزم ابو عبد الله على اليمين فكفاه الله ذلك ورجع الغلام عن تلك المطالبة واختلف في الاولى فقال قوم الحلف أولى من افتداء بمينه لان عر حلف وَلان في الحلف فائدتين (احداها) حفظ ماله عن الضياع وقد نهى النبي وكالله عن اضاعته ( والثانية ) تخليص أخيه الظالم من مظلمته وأكل المال بفير حقه وهذا من نصحه ونصرته بكفه عن ظلمه وقد أشار النبي وَاللَّهُ عَلَى رجل أن يحلف ويأخذ حقه وقال أصحابنا الافضل افتداء يمينه فان عبمان افتدى يميمنه وقالخفتان يصادف قدراً فيقال حلف وعوقب ،أو هذا شؤم بمينه. وروى الخلال باسناده ان حذينة عرف جملا سرق

الا شهود المشهود عليه فاذالم تسمع شهادتهم وحكم عليه بشهادة الفاسقين كان ظالما له ، قاما انقامت البينة أنه حكم بشهادة والدين أوولدين أوعدوين نظر في الحالم لذي حكم بشهاد تها إن كان بمن برى الحكم به لم ينقني حكه الانه حكم الجتهاده فيا يسوغ فيه الاجتهاده المخ لف نصاً ولا اجماعا، وإن كان بمن لا يرى الحكم بشهادتهم نقضه لان الحاكم به يعتقد بدلان والفرق بين المال و الاتلاف ان المال إن كان باقياً وجب رده إلى صاحبه لان كل واحد أحق بماله ، وإن كان تالفاً وجب ضانه على آخذه لانه أخذه بغير اذن صاحبه ولا استه ق لاخذه ، أما الاتلاف فانه لم يحصل به في يد المتلف شيء برده ولم يمكن تضمينه لانه إنما أتلفه بحكم الحاكم وتسليطه عليه وهو لا يقر بعدوانه بل يقول استوفيت حتى ولم يثبت خلاف دعواه ولم يمكن تضمين الشهود لانهم يقولون شهدنا بما علمنا وأخبرنا بمارأينا وسهمناو لم نكتم شهادة خلاف دعواه ولم يمكن تضمين الشهود لانهم قولون شهدنا بما علمنا وأخبرنا بمارأينا وسهمناو لم نكتم شهادة ومكن من أنلاف المصوم من غير مجث بن عدالة الشه ودوكان انتفريط منه فوجب احالة اضمان عليه .

### (مسئلة ) قال ( واذا ادعى العبد ان سيد، اعتقه حاف مع شاهده وصارحراً )

رويعن أحمد في هذار وايتان (إحداهما) ان العتق ثبت بشاهد ويمين وهو اختيار أبي بكرلانه إزالة ملك فيثبت بشاهد ويمين كالاتلاف النها وإفضاؤه إلى ملك فيثبت بشاهد ويمين كالبيع والهبة ولانه اتلاف المال فيقبل فيه نا ، دويمين كالاتلاف النسل تكيل الاحكام لايمنع ثبوته بشاهد ويمين بدليل أن الولادة تثبت بشهادة النساء وينبني عليها النسب الذي لايثبت بشهادتهن (والرواية الثانية) لانثبت الحرية إلا بشاهدين عدلين ذكرين لانها ليست يمال ولا المقدود منها المل ويطلع عليها الرجل في غالب الاحوال فأشبهت الحدود والقصاص والله أعلم

له فحاصم الى قاضي المسامين فصارت اليمين على حذيفة فقال لك عشرة دراهم فابى فقال لك عشرون فأبى فقال لك عشرون فأبى فقال لك أربعون فأبى فقال حذيفة أترابي أترك جملي ؟ فحلف بالله انه ما باع ولا وهب ، ولان في اليمين عند الحاكم تبدلا ولا يأمن أن يصادف قدراً فينسب الى الكذب وانه عوقب بحلفه كاذبا وفي ذهاب ماله أجر ، ليس هذا تضيعا للمال فارأخاه المسلم ينتفع به في الدنيا ويغرمه له في الاخرة ، وأما عمر فانه خاف الاستنان به وترك الناس الحلف على حقوقهم فيدل على أنه لولا ذلك لما حلف قال شيخنا وهذا أولى والله تعالى أعلم

أنه لولا ذلك لما حلّف قال شيخنا وهذا أولى والله تدالى أعلم (فصل) والحلف الكذب ليقتطع به مال أخيه فيه اثم كبير وقبل انه من الكبائر لان الله تمالى وعد عايه المذاب الاليم فقال سبحانه (ان الذين يشترون بمهدالله وأيمانهم عنا قلم لا أو مُلك لاخلاق طم في الآخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر اليهم يوم انقيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب ألم )وروى ابن مسمود قال: قال رسول الله علي الله على عين صعريقتطع بهامال امرى مسلم هو فيها فاجر لهي الله وهو عليه غضبان » متذق على وقد روي في حديث أن يمين النموس تدع الدبار بلاقع .

رمشلة ، قال (ومن شهد بشهادة زور أدب وأقيم الناس في المواضع التي يشتهر انه شاهد زور اذا "محتق تسده لذلك )

وجملة ذلك ان شهادة الزور من أكبر الكبائر قد نهي الله عنها في كتابه مع نهيه عن الاوثان فقال تعالى ( فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور ) وقد روي عن خريم بن فاتك ان النبي عَلَيْكِيْ قال «عدات شهادة الزور الاشراك الله» ثلاث مرات، ثم تل قوله تعالى ( وجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور ) » رواه أبو داود ، وروي هذا عن ابن مسمود من قوله وروي عن النبي عَلَيْكِيْ أنه قال «ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ؟ قلنا بلى بارسول الله ، قال «الاشراك بالله وعقوق الوالدين »و كان متكناً فجلس فقال « ألا وقول الزور وشهادة الزور » أما زال يكررها حق قلنا ليته سكت متفق عليه . وروى أبو حنيفة عن محارب بن دثر عن ابن عمر عن النبي عَلَيْكِيْ انه قال « شاهد الزور لا تزول قدماه حتى تجب له النار » فتى ثبت عند الحاكم عن رجل انه شهد بزور عداً عزره وشهره في قول أكثر أهل العلم ، روي ذلك عن عر رضي الله عنه وبه بقول شريح والقاسم بن محد وسالم بن عبد الله والاوزاعي وابن أبي ليل وماك والشافعي وعبد المك بن يمل قضي البصرة وقال أبو حديفة لا يمزر والا يشهر وأنكره المتأخرون .

ولما انه قول محرم يضر به الناس فأوجب العقوبة على قائله كالسب والقذف وبخالف الظهار من وجهين (أحدهما) انه بخنص بضرره ( والثاني ) انه أوجب كنارة شاقة هي أشد من التعزير ولانه قول عمر رضي الله عنه ولم نعرف له في الصحابة مخالفاً. واذا ثبت هذا فان تأديبه غير مقدور

( فصل ) ومن ادعي عليه دين و و معسر به لم بحل له ان يحلف انه لاحق له علي وبهذا قال الزني وقال ابو ثور له ذلك لان الله تعالى قال ( وإن كانوا ذوعسرة فيظرة إلى ميسرة ) ولأنه لايستحق ما البته في الحال ولا بجب عليه اداؤه اليه . وانا أن الدين في ذمة، وهو حق له عليه ولولم يكن عايه حق لم بجز انظاره به

( فصل ) و بمين إلحالف على حسب جوابه فاذا ادعى عليه انه غصبه أو استودعه أوافترض منه نظرنا في جواب المدعى عليه فان قال ماغسبتك ولا استودعتني ولا أقرضتي كاف ان يحلف على ذلا ، وإن قال مالك على شيء أو لاتستحق على شيئاً أو لاتستحق على مادعيته ولا شيئاً منه كان جوابا صحيحاً ولا يكلف الجواب عن النصب والو مقوالقرض لانه يجوز أن يكون غصب منه ثمرده عليه فلو كلف جحد ذلك كان كاذبا ، وإن أقر به ثم ادعى الرد لم يقبل منه فاذا طلبت منه المين حلف فلو كلف جحد ذلك كان كاذبا ، وإن أقر به ثم ادعى الرد لم يقبل منه فاذا طلبت منه المين حلف (المغنى والشرح الكبير)

وانما هو مفوض الى رأي الحاكم إن رأى ذلك بالجلد جلده وإن رآه بحبس أو كشف رأسه وإهانته ونو بيخه فعل ذلك ولا يزيد في جلده على عشر جلدات وقال الشافعي لا يزيد على تسع وثلاثين لئلا يبلغ به أدنى الحدود وقال ابن أبي ليلى بجلد خسة وسبعين سوطا وهو أحد قولي أبي يوسف، وقال الاوزاعي في شاهدي الطلاق: بجلدان مائة مائة وينرمان الصداق

ولنا قول انبي والمنظمة والمجلد أحد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله تعالى معنق عليه وقال الماسم وسالم يخفق سبع خفقات ، وقال شريح بجلد أسواط فأما شهرته بين الناس فانه يوقف في سوق إن كان من أهل المباجد ويقول الموكل به إن الحاكم يقرأ عليكم السلام ويقول هذا شاهد زور فاعرفوه وهذا مذهب الشافعي وآبي الوليد بن عبد الملك بشاهد الزور فأمر بقطع لسانه وعنده اتقامم وسالم فقالا سبحان الله بحسبه أن نختى سبع خفقات ويقام بعد المصر فيقال هذا أبو قبيس وجدناه شاهد زور فنعل ذلك به ولا يسخم وجهه ولا بركب ولا يكلف أن ينادي على نفسه وقد روي عن عرر رضي الله عنه انه بجلد اربعين جلدة ويسخم وجهه ويدال حبسه رواه الامام أحد ، وقال سوار يلبب ويدار به على حلق المدجد فيقول من رآني فلا يشهد بزور ، وروي عن عبد الملك بن يعلى قضي البصرة انه أمر بحلق نصف رءوسهم وتسخم وجهه ويعاف بهم في الاسوق والذي شهدوا له معهم

ولنا إن هذا مثلة وقد نهى النبي و النب

( فصل) ومتى علم أن الشاهدين شهدا بالزور تبين أن الحسكم كان باطلا ولزم نقضه لأنا تبينا كذبها فيا شهدا به وبطلان ما حكم به ذن كان المحكوم به مالا رد إلى صاحبه ، وأن كان إتلافا

على حسب ما جاب ولو ادعى أنني ابتمتك الدار التي في يدك فانكره وطلب يمينـــه فان كان أجاب بانك لاتستحقها حلف على ذلك

فعلى الشاهدين ضمانه لا نجما سبب إلافه إلا ان يثبت ذاك باقرارهما على أنفسهما من غير موافقة المحكوم له فيكون ذلك رجو المنهما عن شهادتهما وقد بيناحكم ذلك

(فصل) فاذا تاب شاهد الرور وأتتعلى ذلك مدة تظهر فيها توبته وتبين صدقه فيها وعدالته قبات وبهذا قال أبوحنيفة والشافي وأبوثور وقال مالك لاتقبل شهادته ابداً لان ذلك لايؤمن منه ولنا انه تائب من ذنبه فقبلت وبته كسائر التائبين. وقوله لايؤمن منه ذلك. قانا مجرد الاحمال لا يمنع قبول الشيادة بدليل سائرات ثبين فانه لايؤمن منهم معاودة ذنوبهم ولا غيرها وشهادته مقبولة والله ألم مسئله و قال (وإذا غير المدل شهادته محضرة الحاكم فزاد فيها أو نقص قبلت منه مالم يحكم بشهادته)

وهذا مثل ان يشهد بما نة بم يقولهي ما نة وخسون او قول بلهي تسعون فانه يقبل منه رجوعه ويحكم بما شهد به اخيراً وبهذا قل ابو حنيفة والثوري وسلمان بن حبيب الحاربي وإسحاق. وقال الزهري لاتقبل شهادنه الاولى ولا الاخرة لان كل واحدة منها ترد الاخرى وتعارضها. ولان الاولى مرجوع عنها واثانية غير موثوق بها لانها من مقر بغلطه وخطئه في شهادته فلا يؤمن ان يكون في الغاط كالاولى. وقال مالك: يؤخذ بأقل قوليه لانه ادى الشهادة وهو غير مهم فلم يقبل رجوعه عنها كا لو اتصل بها الحكم

ولذا از ثهادته الآخر: شهادة من عدل غير متهم لم يرجع عها نوجب الحكم بها كما لو لم يتقدمها ما مخذانها ولا تمارضها الاولى لانها قد بدات برجوعه عمه اولا يجوز الحلم بها لانها شرط الحكم فيمتبر استدر ارها إلى انقضائه ويفارق رجوعه بدد الحكم لان الحكم قد مجاد تمرار شرطه فلاينتض بعد تمامه ( فصل ) وان شهد با أنف تم قال قبل الحكم قضاه منه خمسائة فسدت شهادت ذكره أبو الخطاب فقل إذا شهد أن عليه أنها ثم قال احدهما تضاه منه خمسائة بدات شهادته وذلك انه شهد بان الالف جميه عليه واذا قضاه خمسائة لم تكن الالف كله عليه فيكون كلامه متناقضاً فتنسد شهادته عوفارق هذا ما لو شهد بالف ثم قال بل بخمسائة لان ذلك رجوع عن الشهادة مخمسائة وأقرار بغلط نفسه وهذا لا يقول هذا على سبيل الرجوع، والمنصوص عن احمدان شهادته تقبل بخمسائة فانه قال إذا شهد بالف ثم قل احدها قبل الحجم قضاه منه خمسائة أفسد شهادته والمشهود له ما اجتمعا عليه وهو خمسائة فصحح شهادته في نصف الالف الباقي وأبطاها في انصف الذي ذكر انه قضاه لان ذلك بمنزلة الرجوع فصحح شهادته في نصف الالف الباقي وأبطاها في انصف الذي ذكر انه قضاه لان ذلك بمنزلة الرجوع

قال احد ولو جاء بعد هذا الحجاس فقال اشهد انه قضاه منه خسائة لم يقبل منه لانه قد أمضى

عن الشَّهادة به فاشبه مالو قال أشهد بالف بل بخمسائة

قال احمد في رجل ادعى على رجل انه أو دعه فانكره هل يحلف ماأو دعتك؟قال اذا حلف مالك عندي ولا في يدي شيء فهو يأتي على ذلك؟ وهذا يدل على انه لا يلزمه أن يحلف على حسب الجواب

الشهادة فهذا بحتمل أنه اراد به انه اذا جاءبعد الحدكم فشهد بالقضاء لم يقبل منه لان الالف قد وجب بشهاد تمها وحكم الحاكم ولا تقبل شهادته بالقضاء لانه لايثبت بشاهد واحد ، فاما ان شهد أنه اقرضه ألفا ثم قال قضاء منه خسانة قبلت شهادته في باقي الالف وجهاو احداً لانه لا تناقض في كلامه ولا اختلاف

( مسئه ) قار ( وادا شهد شاهد بالف وآخر بخمسمائة حكم لمدعي الالف بخمسمائة وحلف مع شاهده على الخسمائة الاخرى ان أحب )

وجملة ذاك أنه إذا شهد أحد الشاهدين بدي، وشهد الآخر ببعضه صحت الشهادة وثبت ما اتنقاعليه وحكم به وهذا قول شريح ومالك والشافعي وابن أبي لبلى وأبي يوسف ومحمد واسحاق وأبي عبيد، وحكي عن الشمبي أنه شهد عنده رجلان شهد أحدهما أنه طلقها تطابقة وشهد الآخر أنه طلقها تطابقتين فقال قد اختلفتا قوما، وحكي عن أبي حنيفة أنه إذا شهد شاهد أنه أقر بألن وشهد آخر أنه أنه أقر بألفين لم تصح الشهادة لان الاقرار بالالف غير الاقرار بالااله في في المد بكل اقرار إلا واحد ولنا أن الشهادة قد كملت فيما اتفقاعايه فحكم به كما لولم يزد أحدهما على صاحبه وما ذكره من أن كل اقرار انها يشهد به واحد يبطل بما إذا شهد أحدهما أنه أقر بألف غدوة وشهد الآخر من أن كل اقرار انها يشهد به واحد فأما ما انفرد به أحدهما فان المدعي أن يحلف معه ويستحق وهذا قول من يرى الحسكم بشاهد ويمين وهذا فيما إذا أطلقا الشهادة أو لم تختلف الاسباب والصفات فأما إن اختلفت مثل أن يشهد شاهد بألف من قرض وشاهد بخد مائة من نمن مبيع ويشهد شاهد بألف بين وآخر بخدسائة سود أو يشهد شاهد بألف دينار والآخر بخسائة درهم لم تكل الهرية وكان له أن يحلف مع كل واحد منها ويستحقها ويحلف مع أحدها ويستحق ماشهد به

(فصل) فان شهدله شاهدان بألف وشاهدان بخم مائة ولم تختلف الاسباب والصفات دخلت الخسائة في الالف ووجب له بالشهادتين مائة وان اختلفت الاسباب والصفات وجب له الألف والخسمائة ولم يدخل أحدهما في الآخر لانها مختلفان

(فصل) وإن شهد له شاهد أنه باعه هذا العبدبألف وشهد آخر أنه باعه اياه بخمسائه لم تدكمل البينة لاختلافها في صفة البيعوله أن يحلف مع أحدهما ويثبت له ما حلف عليه وإن شهدله بكل عقد شاهدان ثبت البيعان وإن أضافا البيع إلى وقت و احدمثل أن يشهدا أنه باعه هذا العبد مع الزوال بألف وشهدا لآخر أنه باعه إياه مع الزوال بخمائة تعارضت البينتان وسقة تنا لانه لا يمكن اجتماعهما وكل بينة تكذب

وانه متى حلف مالك قبلي حق برى. ونىاك ولأصحاب الشافعي وجهان كهذين (فصل) ولا تدخل اليمين النيابة ولا يحلف أحد عن غيره فلوكان المدعى عليه صفيراً أومجنونا

الاخرى وإن شهد بكل واحد من هذين شاهد واحد كان له أن يحلف مع أحدهما ولا يتعارضان لان التعارض إنما يكون بين البينتين الكاماتين

(فصل) وإن شهد أحدهما أنه غصبه ثوباً قيمته درهمان وشهد آخران قيمته ثلاثة ثبت له ما اتفقا عليه وهو درهمان و له أن يحلف مع الآخر على درهم لانهما اتفقاعلى درهمين وانهر دأحدهما بدرهم فأشبه ما لو شهد أحدهما بالف و آخر بخمه ما ثة وإن شهد شاهد ان أن قيمته درهمان و شاهدان أن قيمته ثلاثة ثبت له درهمان و بهذا قال الشافعي وقل أبو حنيفة له ثلاثة لانه قد شهد بها شاهدان وهما حجة فيجب الاخذ بهما كما يؤخذ بالزيادة في الاخبار وكما لو شهد له شاهدان بألف و شاهدان بألفين فانه يجب له ألفان قال القاضي و يتوجه لنا مثل هذا بناء على مسئلة الالف و خما أنه

ولنا أن من شهد أن قيمته درهمان ينني أن تكون قيمته ثلاثة فقد تمارضت البينتان في الدرهم وتخالف الزيادة في الاخبار فان من يروي الناقس لا ينفي الزيادة وكذلك من شهد بالف لا ينفي أن عليه الفا آخر فان قيل فلم قلم انه إذا شهد بكل واحد من القيمتين شاهدان تعارضتا وإن شهد واحد لم تتمارضا وكان له أن يحلف مع الشاهد بالزيادة عليها قلنا لان الشاهدين حجة وبينة فاذا كلت من الجانبين تعارضت الحجتان لتعدر الجمع بينها ، وأما الشاهد الواحد فليس بحجة وحده وإنما يصبر حجة مع الممين فاذا حلف مع احدهما كلت الحجة بيمينه ولم يعارضهما ما ليس بحجة كما لو شهد باحدهما شاهدان وبالآخر شاهد واحد

﴿ سَلَمَةً ﴾ قال ( ومن ادعى شهادة عدل فانكر أن تكون عنده ثم شهد بها بعد ذلك وقال كنت انسيتها قبات منه )

وجملة ذاك أن المدل إذا أذكر أن تكون عنده شهادة ثم شهد بها وقال كنت أنسيها قبلت ولم ترد شهادته وبهذا قال الثوري والشافعي وإسحاق ولا أعلم فيه مخالفاً وذلك لانه يجوز أن يكون نسيها وإذا كان ناسيا لهافلاشهادة عنده الانكذب مع المكان صدقه ولا يشبه هذا إذا ما قاللابينة لي شم أتى ببينة حيث لا تسمع ذن ذلك اقر ارمنه على نفسه بعدماله ينة والانسان بؤاخذ باقر اره وقول الشاهد لا شهادة عندي ايس باقر ار فان الشهانة ايست له إنما هي حق عليه فيكون منكراً لها فاذا اعترف بها كان افر ارا بعد الانكار وهو مسموع بخلاف الانكار بعد الانكار ولان الناسي الشهادة لا شهادة له عنده فهو صادق في إنكاره فاذا ذكرها صارت عنده فلا تنافي بين القولين وصار هذا كن انكر ان يكون عنده شهادة قبل ان يستشهد ثم استشهد بعد ذلك فصارت عنده بخلاف من أنكر أن له بينة فانه لا يخرج عن أن يكون له بينة بنسيانها

لم يحلف عنه حتى يباغ الصبي أويعقل المجنون ولم يحلف عنه وليهولو ادعى الابلابنه الصغير حقا أو ادعاه الوصى أو الامين له وأنكر المدعى عايمه فالقول قوله مع يمينه فان نكل قضي عايمه ومن لم ير

#### ﴿ مَا اللَّهُ ﴾ قال (ومن شهد بشهادة بجر الى نفسه بنضها بطات شهادته في الحكل)

وجلته أن من شهد بشهادة له بعضها مثل أن يشهدالشريك لشريكه بمال من الشركة أويشهد على: يد بدار لهولمسرو ذان شهادته تبطل في السكل وقل الشافعي فيها قولان (أحدهما) كقولنا (واثاني) تصح شهادته لغيره لأنه أجنبي فتصح شهادته له كالو لم يكن له فيها شرك و يتخرج لنا مثل هذا بناء على قولنا في عبد بين ثلاثة اشترى نفسه منهم بثلاثها تقدرهم فادعى أنهم قبضوها منه فأ نكر أحدهم أن يكون أخذ شيئاً فأقر له اثنان وشهدا على المنكر بالتبنى ذان شهادتها تقبل عليه ويشار كمافيما أخذا من المال واننا أنها شهادة رد بعضها للتهمة فترد جميعها كما لو شهد المضارب لرب المال بمال من المضاربة ولو شهد بدين لأبيه و أجنبي أو شهد بشهادة ترد في بعض ما شهد به بطلت كلها

﴿ مسئم ﴾ قال (واذا مات رجل وخلف ابنا والف درهم فادى رجل على الميت الف درهم وصدقه الاب وادعى آخر مثل ذلك وصدقه الابن فان كان في مجلس واحد كان الالف بينهما وان كان في مجلس كان الالف للاول ولا شيء للناني)

وجملته ان الميت اذا خلف وارثا وتركة فأقر الوارث لرجل بدين على الميت يستفرق ميراثه فقد أقر بتملق دينه بجميع التركة واستحقاقه لجميمها فاذا أقر بمد ذلك لآخر نظرت فأن كان في المجلس صنح الاقرار واشتركا في البركة لان حالة المجلس كاما كحالة واحدة بدايل القبض فما يعتبر القبض فيه وامكان الفسخ في البيع ولحوق الزيادة في المقد فكذلك في الاقرار ، وإن كان في مجلس آخر لم يقبل اقراره لانه يقر بحق على غيره فأنه يقر بما يقتضي مشاركة الاول في البركة ومزاحمته فيها وتنقيص حقه منها ولا يقبل إقرار الانسان على غيره، وقال الشافعي يقبل اقراره ويشتركان فيها لأن الوارث يقوم مقام الموروث ولو أقر الموروث لهما لقبل فكذلك الوارث ولان منعه من الاقرار يفضي الى اسقاط حق الغرماء فانه قد لا يتفي حضورهم في مجلس واحد فيبطل حقه بغيبته ولان من قبل اقراره أولا قبل اقراره ثياً أذا لم يتغير حاله كالموروث.

وانا انه أقر بما يتملق بمحل تملق به حق غيره على وجه يضر به تملقاً يمنع صحة تصرفه فيه فلم يقبل كاقرار الراهن بجناية عبده المرهون أو الجاني، وأما الموروث فان أقر في صحته صح لانالدين لايتعلق بماله وانما يتعلق بذمته ، وإن أقر في مرضه لم يحاص المقر له غرماء الصحة لذلك ، وان أقر في مرضه لغريم يستغرق دينه تركته ثم أقر لاكر في مجلس آخر صح وشارك الاول والفرق يينه

القضاء بالنكول ورأى رد اليمين على المديمي لم يحلف الولي عنها ولكن تقف اليمين ويكتب الحاكم محضراً بنكول المدعى عليه، وانادعى على العبد دعوى وكانت بما يقبل قول العبد فيها على نفسه

وبين الوارث أن أقراره الاول لم يمنعه التصرف في ماله ولا أن يتعلق به دين آخر بأن يستدين ديناً آخر فلم بمنع ذلك تعلق الدين بتركته بالاقرار بخلاف الوارث فانه لايملك أن يعلق بالتركة ذينـــاً آخر بفعله فلا يملكه بقوله ولا يملك التصرف في التركة مالم يلتزم قضاء الدين .

( فصل ) وإن مات وترك ألغاً فأقر به ابنه لرجل ثم أقر به لغيره فهو للأول ولا شيء للتأني فيه سواءكان في مجلس أو مجلسين لانه اعتر افه للاول ثبت له الملك فيه فصار اقراره للثاني اقراراً له بملك غيره فلم يقبل وتلزم المقر غرامته للثاني لامه فوءً عليه باقراره به لغيره فأشبه مالو غصبه منه فدفعة الى غيره .

﴿ مـ ثلة ﴾ فال ( ومن ادعى دءوى على مريض فاوماً برأسه آي ذم لم يحكم بها حتى يقول باسانه )

وجملت ان اشارة المربض لاتتوم مقام نطقه وسوا، كان عاجزاً عن الكلام أو قادراً عليه وبهذا قل الثوري ، وقال الشافعي يقبل اقراره باشارته اذا كان عاجزاً عن الكلام لانه اقرار بالاشارة من عاجز عن الكلام فأشبه اقرار الاخرس

و إذا أنه غير مأيوس من ذطاله الم تقم اشارته مقام ندقه كالصحير ومهذا فارق الاخرس في ما يوس من نطقه ولهذا لو ارتج عليه في الصلاة لم تصح صلاته بغير قراءة بخلاف الاخرس، والآيسة بنوق بينها وبين من ارتفع حيضها مع امكانه في العدة ولان عجزه عن النطق غرمتحقق فانه يحتمل ان يترك الحكلام لصعوبته عليه ومشقته لالمجزه وان صار الى حل يتحقق الاياس من نطقه لم يوثق باشارته لان المرض الذي أعجزه عن النطق لم يختص بلسانه فيجوز ان يكون أثر في عقله أوفي سمعه فلم يدر ما قيل له بخلاف الاخرس ولان الاخرس قد تدكررت اشارته حتى صارت عند من يعاشره كاليقين ويم ثلة النطق وهذا لم تذكر اشارته فلمله لم يرد الافرار انما أراد الانكار أو اسكات من يسأله ومع هذه الفروق لا يصح القياس

(مسئلة) قال ( ومن ادعى دعوى وقال لا بينة لي ثم أنى بصد ذلك ببينة لم تتبل لانه مكذب لبينه )

وبهذا قال محمد بن الحسن وقال أبو يوسف وابن المنذر تقبل وهو ظهر مذهب الشافي لانه مجوز أن ينسى أويكون الشاهدان سمما منه وصاحب الحقلايعا فلايثبت بذلك أنه كذب بينته وقال بعض أصحاب الشاف ي و ان كان الاشهاد امرا تولاه بنفسه لم تسمع بينته لانه أكذبها و ان كان و كيه أشهد على الدعى عليه

كا قصاص والطلاق والقذف والخصومة معه دون سيده فانقلنا اناليمين تشرع في هذا حلف العبد دون سيده وان نكل لم يحلف غيره . وان كان مما لا يقبل قول العبد فيه كاتلاف مال أو

أو شهد من غير علمه أو من غير ان يشهدهم سمعت بينت لانه معذور في نفيه اياها وهذا القول حسن ولنا أنه أكذب بينته باقراراه أنه لا يشهدله أحد فاذا شهد الانسان كان تكذيباً له ويفارق الشاهد اذا قال لاشهادة عندي ثم قال كنت نسيتها لان ذلك اقرار انبره بعد الانكاروه بنا هو مقر لخصمه بعدم البينة فلم يقبل رجوعه عنه والحكم في ما اذا قال كل بينة لى زور كالحكم في ما اذا قال لابينة لى على ما ذكرنا من الخلاف فيه

وفصل) وان قال ما أعلم لي بينة ثم أنى ببينة سمعت لانه يجبر ان تكرن له بينة لم يعلمها ثم علمها أو المنظاب ولو قال ما أعلم لي بينة فقال شاهدان نحن نشهد ك سمعت بينته

و مـثلة ﴾ قال ( واذا شهد الوصي على من هو موصى عليهم قبات شهادته وان شهد لهم لم يق ل اذا كانوا في حجره )

أما شهادته عليهم فمقبولة لانعلم فيه خلافًا فانه لا يتهم عليهم ولا يجر بشهادته عليهم نفعا ولا يدفع عنهم مها ضرراً وأما شهادته لهم اذا كانوا في حجره فعير مقبولة وهذا قول أكثر أهل العلم منهم الشعبي والثوري ومالك و"شافي والاوراعي وأبو حنيفة وابن أبي ليل وأجاز شريح وأبو ثور شهادته لم اذا كان الخصم غيره لانه أجنبي منهم فقبلت شهادته لهم كما بعدزوال الوصية

ولنا أنه شهد بشيء هو خصم فيه قونه الذي يطالب بحقوقهم ومخاصم فيها ويتصرف فيها فلم تقبل شهادته كما لو شهد بمال نفسه ولانه يأخذ من مالهم عند الحاجة فيكون مسهما في الشهادة به فاما قوله اذاك نوا في حجره فانه يعني أنهاو شهد لهم بعد زوال ولايته عنهم قبلت شهادته لزوال الممى الذي منع قبولها والحسكم في امين الحاكم يشهد للاية الذين هم تحت ولايته كالحكم في الوصي سواء

﴿ مسئلةً ﴾ قال ( واذًا شهد من يخنق في الاحيان قبات شهادته في الهقنه )

قال ان المنذر أجمع على هذاكل من يحفظ عنه من أهل العلم وبمن حفظناعنه ذاك مالك وانثوري والشافعي واسحاق وأبو ثور ولا أحسبه الا مذهب اهل السكوفة وذلك لان الاعتبار في الشهادة بحال ادائها وهو في وقت الاداء من أهل التحصيل والعقل اثابت فقبات شهادته كالصبي اذا كبر ولانه عدل غير متهم فقبلت شهادته كالصحيح وزوال عقله في غير حال الشهادة لا يمنع قبولها كالصحيح الذي ينام والمريض الذي يغمى علمه في بعض الاحيان

جناية ترجب المال فالحصم السيد واليمين عليه ولا يحلف العبيد فيها بحال، وإن نكل من توجهت عليه اليمين عنها وقال لي بينة أقيمها او حساب أستثبته لأحلف على مأتيقنه فذكر أبو الخطاب انه لا يمل وان لم يحلف جمل ناكلا. وقيل لا يكون ذلك نكو لا ويمهل مدة قريبة كالوادعى قضاء او إبراء (فصل) ولو ادعى على رجل دينا او حقا فقل قد أبر أتني منه واستوفيته مني فالقول قول

# ( مسئلة ) قال ( و تقبل شهادة العابيب في الموضعة اذا لم يقدر على طبيبين وكذلك البيطار في داء الدابة )

وجلته أنه أذا اختلف في الشجة هل هي موضحة أو لا أوفيا كان أكثر منها كالهاشمة والمنقلة وجلته أنه أذا اختلف في الشجة هل هي موضحة أو لا أوفي الجائفة وغيرها من الجراح التي والا مة والدامغة أو أصغر منها كالباضعة والمتلاحمة والسمحاق أو في داء الدابة فظاهر كلام الحرقي انه لأيمر فها إلا الاطباء أو اختلفا في داء يختص بمرفته الاطباء أو في داء الدابة فظاهر كلام الحرقي انه اذا قدر على طبيبين أو بيطارين لايجزىء واحد لانه بما يطلع عليه الرجال فلم تقبل فيسه شهادة واحد كسائر الحقوق ذان لم يقدر على اثنين اجزأ واحد لانه بما لايمكن كل واحد أن يشهد به لانه بما يختص به أهل الخبرة من أهل الصنعة فاجتزىء فيه بشهادة واحد بمنزلة العيوب تحت الثياب يقبل فيها قول الرجل الواحد أولى

( فصل ) قال احمد رحمه الله اذا قال اشهد على مائة درهم ومائة درهم فشهد على مائة دون مائة كره إلا أن يقول اشهدولي على مائة ومائة بحكيه كله للحاكم كاكان ، وقال احمد اذا شهد على ألف وكان الحاكم لا بحكم إلا على مائة ومائتين فقال له صاحب الحق أريد أن تشهد لي على مائة لم يشهد إلا بالف قال القاضي وذاك أن على الشاهد نقل الشهادة على ماشهد قال الله تعالى ( ذلك أدى أن يأتوا بالشهادة على وجهها ) ولانه لو ساغ للشاهد أن يشهد ببعض ماأشهد عليه لساغ القاضي أن يقضي ببعض ماشهد به الشاهد

وقال ابو الخطاب عندي يجوز أن يشهد بذلك لان من شهد بالف فقد شهد بمائة فاذا شهد بمائة لم يكن كاذبا في شهادته فجاز كالوكان قد أقرضه مائة مرة وتسعائة مرة أخرى والاول أصح لما ذكره القاضي ولان شهادته بمائة ربما أوهمتان هذه المائة غير التي شهدت باصله فيؤدي إلى إيجابها عليه مرتين

( فصل ) قال احمد اذا شهد بالف درهم ومائة دينار فله من دراهم ذلك البلد ودنا نير وقال القاضي لانه لما جاز أن يحمل مطلق المقد على ذلك جاز أن تحمل الشهادة عليه والله أعلم

المنكر الابراء والاستيفاء مع يمينه ويكفيه ان يحلف الله ان هذا الحق ويسميه تسمية يصير بها معلوما — مابرئت ذمتك من ذلك الحق ولا من شيء منه وان ادعى استيفاءه او البراءة بجهة معلومة كفاه الحلف على تلك الجهة وحدها

# كتاب الدعاوى والبينات

الدعوى في اللغة اضافة الانسان إلى نفسه شيئاً ملكا أو استحقاقا أو صفقة أو بحوذاك وهم في الشرع اضافته إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته والدعى عليه من يضاف اليه استحقاق شيء عليه . وقل ابن عقيل الدعوى الطاب قال الله تعالى ( ولهم مايدعون ) وقيل المدعي من ينكر فلك، وقيل المدعي من افا بفوله أخذ شيء من يد غيره أو اثبات حق في ذمته والدعى عليه من ينكر فلك، وقيل المدعى من افا ترك لم يسكت والمدعى عليه من افا ترك سكت وقد يكون كل واحد منها مدعياً ومدعى عليه بان يختلفا في المقد فيدعي كل واحد منهما أن التمن غير الذي ذكره صاحبه . والاصل في الدعوى قول النبي صلى الله عليه وسلم « لو أعطي الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم ولكن الممين على المدعى عليه » وواه مسلم وفي حديث « البيئة على المدعى والمين على المدعى عليه » ولاتصح الدعوى الامن جائز التصرف

و مسئلة ﴾ قال ابو القاسم رحمه الله (ومن ادمى زوجية امرأة فانكرته ولم تـكن له بينة فرق بينهما ولم يحلف )

وجملته أن النكاح لايستحلف فيه رواية واحدة ذكره القاضي وهو قول ابي حنيفة ، ويتخرج

## باب الدعاوى والبينات

الدعوى إضافة الانسان إلى نفسه شيئا أوملكا أو استحقاقا أو نحوه .وهو في الشرع إضافته إلى نفسه استحقاق شيء في دمته والمدعى عليه من يضاف اليه استحقاق شيء عليه . وقال ابن عقيل الدعوى الطاب قال الله تعالى ( ولهم ما يدعون )

﴿ مسئلة ﴾ ( والمدعي من اذا ترك سكت والمنكر من إذا سكت لم يترك)

وقيل المدعي من يلتمس بقوله أخذ شيء من يد غيره وإثبات حق في ذمته والمدعى عليه من ينكر ذلك و قد يكون كل واحد منها مدعياً ومدعى عليه بأن يختلفا في المقد فيدعي كل واحد منها ان اليمين فير الذي ذكره صاحبه. والاصل في الدعوى قول النبي ويُتَطِيَّتُهُ ﴿ لُو أعطي الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم و كن المحين على المدعى عليه » رواه مسلم وفي حديث « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه»

﴿ مُسَالًة ﴾ ( ولا تصح الدعوى والانكار الا من جائز التصرف )

لان من لايصح تصرفه لا قول له في المال ولا يصح إفراره ولا تصرفه فلا تسمع دعواه ولا إنكاره كما لا يسمع إقراره

أن يستحلف في كل حق لا دي وهو قول الشافي وابن المنذر ونحوء قول أبي بوسف ومحمد لقول اثنى ﷺ ﴿ وَلَكُنَّ الْمِينَ عَلَى المدَّى عليه » ولانه حق لا دي فيستحلف فيه كالمال، مم اختلفوا فقال ابو يوسف ومحمد يستحلف في النكاح ذان نكل ألزم النكاح ، وقال الشافعي إن نكل ردت المين على الزوج فحلف وثبت النكاح

ولنا أن هذا مما لا يحل بذله فلم يستحلف فيه كالحد. يحتق هذا أن الابطاع مما يحتاط فيها فلاتباح بالنكول ولا به وبيمين المدعي كالحدود و ذلك لان النكول ليس بحجة قوية انحما هو سكوت مجرة يحتمل أن يكون لخوفه من المين أو للجهل بحقيقة الحال أو للحياء من الحلف والتبذل في مجلس الحاكم . ومع هذه الاحمالات لاينبغي أن يقضى به فيا يحتاظ له ويمين المدعى انما هي قول نفسه لاينبغي أن يعطى بها أمراً فيه خطر عظيم واثم كبير ويمكن من وط. امرأة يحتمل أن تكون أجنبية منه

وأما الحديث فانما تناول الاموال والدماء فلا يدخل النكاح فيه،ولو دخل فيه كل دعوى لكان مخصوصاً بالحدود فالنكاح في ممناه بل النكاح أولى لأنه لايكاد يخيار من شهود لكون الشهادة شرطا في انمقاده أو من آشتهاره فيشهد فيه بالاستفاضة والحدود بخلاف ذلك اذا ثبت همذا فانه. يعُرق بينها ويحال بينه وبينها وبخلي سبيلها ، وإن قانا أنها تحلف على الاحمال الآخر فنكلت لميقض بالنكول وتحبس في أحد الوجهين حتى تقر أو تحلف وفي الآخر يخلىسبيابا وتكون فائدة شرع اليمين التخويف والردع لتقر إن كان المدعى محقاً أو تحذب فتبرأ إن كان مبطلا

<sup>﴿</sup> مِسْئَلَةً ﴾ ( وان تداعيا عيناً لم تخل من ثلاثة أقسام ( أحدها ) أن تكون في يد أحدها فهي له مع يمينه انه لا حق للآخر فيها اذا لم تكنيينة)

لما روى ابن عباس رضي الله عنها قال قال رسول الله ﷺ ﴿ لَوْ أَنَ النَّاسُ أَعْطُوا بِدعوامُ لادعى:'سدماءرجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه» متفق عليه . وقال النبي ﷺ في قصة ا الحصري والكندي « شاهداك او يمينه ليس لك الا ذلك» ولان الظاهر من اليد الملك

<sup>﴿</sup> مسئلة ﴾ ( ولو تنازعا داية أحدهما راكها أو له عليها حل والآخر آخذ بزمابها فهي الاول) لان تصرفه أقوى و بده آكد وهو المستوفي لمنفعتها ، فان كان لأحدهما عليها حمل والآخر راكمها فهى للراكب لانه اقوى تصرفاً فلن اختلفا في الحمــل فادعاه الراكب وصاحب الدامة فهو للرأكب لأن يده على الدامة والحمل معاً فأشبه مالو اختلف الساكن وصاحب الدار في قاش فيها . وإن تنازع اراكبوصا - بالدابة في السرج فهولصاحب الدابة لان السرج في العادة يكون لصاحب الفرس. ولو تنازع اثنان في ثياب عبد لأحدها فهي لصاحب العبد لآن يد العبدعليها وإن تنازع صاحب الثياب وآخرفي العبد اللابس لها فعاسواء لان نفع اثياب يعود إلى العبد لا إلى صاحب الثياب , ومذهب الشافعي فيحذ الفصل كالذي ذكرنا

(فصل) وإذا ادعى رجل نكاح امرأة احتاج الى ذكر شرائطالنكاح فيقول تزوجها بولى مرشد وشاهديعدل ورضاها ان كانت بمن يعتبر رضاها وهذا منصوصالشافي ، وقال أبو حنيفة ومالك لايحتاج الى ذكر شرائطه لانه نوع ملك فاشبه ملك العبد الاترى أنه لا محتاج ان يقول وليست معتدة ولا مرتدة.

ولنا ان الناس اختلفوا في شرائط النكاح فنهم من يشترط الولي والشهودومنهم من لايشرط ومهم من يشترط أذن البكر البالغ لابها في تزويجها ومنهم من لايشترطه وقد يدعي نكاحايمة ده هيحا والحاكم لايرى صحته ولا ينبنيان يحكم بصحة مع جهله بها ولايعلمبها مالم تذكرا اشروط وتقوم اليينة بهاوتنارق المال فإن أسبابه تنحصر وقد مخفى على الدعي سبب ثبوت حقه والعقود تكثر شروطها ولذلك ائترطنا لصدة البيع شروطا سبعة وربما لابحدن المدعي عدها ولا يعرفهاوالاموال بما يتساهل فها واللك افترةا في اشتراط الولي والشهودفي عقوده فافترةا في الدعوى،وعدم العسدة والردة لم يختلف الناس فيه والاصل عدمها ولا تختاف به الاغراض فان كانت المرأة امة والزوج حراً فتياس ما ذكرناه أنه يحزُّج الى ذكر عدم العاول وخوف المنت لانها من شر الط صحة نكامها ، وأما ان ادعى استدامة ازوجية ولم يدع العقد لم يحدج الىذكر الشروط في أحدالوجهين لانه يشت بالاستفاضة ولواشترطذكر الشروط لاشترطت الشهادة به ولايلزم ذلك فيشهادة الاستفاضة وفيا ثاني يحتاج الىذكر الشروط لانه دعوى نكاح فاشبه دعوى العقد

( فصل) وان تنازعا قبيصاً أحدهما لابسه والآخر آخذ بكمه نهر للابسه لان تصرفهأنوي وهو المستوفي لمنفعته، نان كمه في يد احدهما وباقيه معالاً خر أوتنازعا عمامة طرفها في يد أحدهما وباقبها في يد الآخر فعما سواء فهما لان يد المسك بالطرف عليها بدليل انه لو كان باقيها على الارض فنازعه فيها غيره كانتلهوإذا كانت في أيديها تساويافيرا

( فصل ) ولو كانت دار فها أربعة ا يات في ا-د أبيانها ساكن وفي الثلاثة الباقية ساكن آخر فاختلفا فها ذان لكل واحد ماهو ساكن فيه لانكر بيت منفصل عن صاحبه ولا يشارك الخارج منه الساكن فيه في ثبوت البدعايه. و إن تنازعا الساحة التي يتارق منها الى البيوت فعي بينم انصفان لاشتر أكهما فى تبوت اليدعليها فأشبهت العامة فعاذ كرنا

﴿ مسئلة ﴾ ( وإن تنازع صاحب الدار والخياط الابرة والمقمر فهما للخياط )

لان تصرفه فمها أكثر وأظهر، والظاهر ان الانهان إذا دعى خياطا يخيط له فالعادة نه يحمل معه ابرته ومقصه . وأن اختلفا في تميص فهو لصاحب الدار إذ ليست العادة أن محمل القميص معه يخيطه فيدار غيره وإعا المادة أن يخيط قميص صاحب الدار فيها

وإن اختلف صاحب الدار والنجار في القدوم والنشار وآلة النجارة فهي للنجار . وإن اختلفا .

### [المغني والشرح الكبير] حكم مالو ادعت المرأة النكاح وذكرت معهمة أمن حقوق النكاح ١٩٥١

(فصل) وإن ادعت المرأة النكاح على زوجها وذكرت معه حقا منحقوق النكاح كالصداق والنققة ونحوها سممت دعواها بنير خلاف نعله لانها تدعي جقا لها تضيفه الى سببه فقسم دعواها كا لو ادعت ملكا اضافته الى الشراء ،وإن افردت دعوى النكاح فقال القاضي تسمع دعواها أيضاً لانه سبب لحقوق لها فقسمع دعواها فيه كالبيع ، وقال أبو الخطاب فيه وجه آخر لا تسمع دعواها فيه لان النكاح حق الزوج عليها فلا تسمع دعواها حقا لنيرها فان قانا بالاول سئل الزوج فان أنكرو لم تكن بية فالقول قوله من غي بمين لانه اذا لم تستحلف المرأة والحق عليها فلا يستعلف من الحق له وهو ينكره أولى ومحتمل ان يستحلف لان دعواها أنما سممت لتضمنها دعوى حقوق من الحق له وهو ينكره أولى ومحتمل ان يستحلف لان دعواها أنما سممت لتضمنها دعوى حقوق الما البحتا له فتنبي على باطن الامرفان علم أنها زوجته حلت له لان انكاره النكاح من حقوقها فاما المحتما المطلاق ،وان علم أنها ليست امرأته إما لعدم المقد أو لبينونها منه لم تحل له وهل بمكن منها لإقراره المطلاق ،وان علم أنها ليست امرأته إما لعدم المقد أو لبينونها منه لم تحل له وهل بمكن منها لاقراره على نفسه بتحريها عليه فيقبل قوله في حق نفسه دون ما عليه كا لو تزوج امرأة ثم قال هي أخي من الرضاعة فاذا ثبت هذا فان دعواها النكاح كدعوى الزوج فيا ذكرنا من الكشف عن سبب الدكاح وشرائط العقد ومذهب الشافي قريب مما ذكرنا في هذا الفصل

في الخشبة المنشورة والابوابوالرفوف المنجورة فهي لصاحب الدار. وإن اختاف النجاد ورب الدار في قوس الندف فهو للنجاد .وان اختلفا في الهرش والقطن والصوف نهـو لصاحب الدار

و مسئلة ﴾ ( وإن تذارع هو والقراب القربة فهي للقراب ) وإن اختلفا في الحابية والجرار نهي لصاحب الدار ،ومذهب الثافي في هذه المسائل على ماذكرناه

<sup>﴿</sup> مسئلة ﴾ ( وان تنازعا عرصة فها شجر أو بناء لا حدهما فهي/الانهاستوفي لمنفعها

و مسئلة ﴾ (وإن تنازعا حائطًا معقوداً ببناء أحدهما أو وحده أومتصلا به السالا لا بمكن إحداثه أو له عليه ازج فيو له وإن كان محلولا من بناً بهما أومعقوداً جمافهو بينهما )

وجملة ذاك أن الرحلين إذا تنازعا حائطا بين ملكهما وتساويا في كونه معقوداً ببنائهما معاً وهو أن يكون متصلا بهما اتصالا لا يمكن إحداثه بعد بناء الحائط مثل اتصال البناء بالطين كونه معطائر التي لا يمكن إحداث اتصال بعضها بعد أو تساويا في كونه محلولا من بنائهما أي غير متصل القنائهما الاتصال المذكور بل بينهما شق مستطيل كا يكون بين الحائطين اللذين ألصق أحدهما بالآخو فهما سواء في الدعوى إن لم تكن لواحد منها بينة تحالفا فيحلف كل واحد منهما على نصف الحائط انه له وتكون بينهما نصفين لان كل واحد منهما يده على نصف الحائط لكون الحقط في أيديهما . وإن حاف كل واحد منهما على جميع الحائط انه له وماهو لصاحبه جاز و بهذا قال أبوحنيفه وأبوثور وابن حاف كل واحد منهما على جميع الحائط انه له وماهو لصاحبه جاز و بهذا قال أبوحنيفه وأبوثور وابن

( فصل ) فاما ساثر العقود غير النكاح كالبيع والاجارة والصاحوغيرها فلا يفتقرالىااحكشف وذكر الشروط في اصح الوجهيزلانها لا يحتاط لهـ أ ولا تنتقر الى الولي والشهود فلم تفتقرالى الكشف كدعوى المين وسواء كان المبيع جارية او غيرها لانها مبيع فاشبهت الجارية وكذلك اذا كان المدعى عينا او دينا لم يحتيج الى ذكر السبب لان أسباب ذلك تمكير ولا تنصر وربما خني على المستحق سبب استحقاقه فلا يكلف بيانه و يكفيه أن يقول أستحق هـذه العين التي في يده أو استحق كذا كذا في ذمته ويقول في البيع اني اشتريت منه هذه الجارية بالف درهم او بعثها منه بذاك ولا يحتاج ال يقول وهي ما كم أو وهي ملكي ونحن جائز الاءر وتفرقنا عن تراض وذكر ابو الختاب في المقود وجهاً آخر أنه يشترط ذكر شروطها فياساً على النكاح وذكر أصحاب الشافعي هذين الوجهين ووجهاً ثالثاً إنا إن كان المبيع جارية اشترط ذكر شروط البيع لانه عقد يستغباح يه الوطُّ، فأشبه النكاح، وإن كان البيع غيرها لم يشترط لعدم ذلك والاول اولى لانها دعوى فيما لا يشترط فيه الولي والشهود أشبه دعوى العين، وما لزم ذكره في الدعوى فلم يذكره سأله الحاكم عنه لتصير الدعوى معلومة فيمكن الحاكم الحسكم بهاوقدذكر السائر الدعاوى فياسبني بماأغني عن اعادته ههنا

المنذر ولا أعلم فيه مخالفاً لان المحتلفين في العين إذا لم تكن لواحد منهما بينة فالقول قول من هي في يده مع يمينه ، وإذا كانت في أيديهما كانت يدكل واحد منهما على نصفها فيكون أقول قوله في نصفها مع بمينه ، وإن كان لأحدهما بينة حكم له بها وإن كان لكل واحد منهما بينة تعارضتا وصارا كمن لَا بينة لهما فإن لم تكن لهما بينة ونكلا عن اليمين كان الحائط في أيديهما على ما كان وإنحلف أحدهما ونكل الآخر قضي على الناكل فكان الكلُّ للآخر ، وإن كان متصلا ببيناء أحدهما دون الاخر فهو له معيمينه وبهذا قال ابوحنيفة والشافعي وقال أبوثور لايرجح بالعقد ولاينظر اليه

ولنا أن الظاهر ان هذا البناء بني كله بناء واحداً فاذا كأن بعضه لرجل كان باقيه له والبناء الآخر الظاهر انه بني وحده فانه لو بني مع هذا كان متصلا به فالظاهر انه لغير صاحب هذا الحائط المختلف فيه فوجب أن يرجح بهدندا كاليد

فان قيل فلم لاتجعلومله بغير يمين لذلك? تلنا لان ذلك ظاهر وليس بيقين إذ يحتمل ان أحدهما بني الحائط لصاحبه تبرعاً مع حائدته أوكان له فوهبه إيادأو بناه بأجرة فشرعت اليمين من أجل الاحتمال كما شرعت في حق صاحب اليــد وسـ تُر من وجبت عايــه البين . قأما إن كان معقوداً ببناء أحدهما عقد يمكن إحداثه كالبناء باللبن والآجر فانه يمكن أن ينزع من الحائط المبي نصف لبنة أو آجرة ومجمل مكانها لبنة صحيحة او آجرة صحيحة تعقد الحائطين فقال القاضي: لا يرجح بهذا لاحمال أن يكون فعل هذا ليتملك الحائط المشترك، وظاهر كلام الخرقي أنه يرجح بهذا الاتصال كايرجح بالاتصال الذي لايمكن احداثه لان الظاهر أن صاحب الحائط لايدع غيره يتصرف فيه. (مسئلة ) قال (ومن ادعى دابة في بدرجل فانكر وأقام كل واحد منهما بينة حكم بها للمدعى ببينته ولم يلته المدعى ببينته ولم يلتفت الله عنه المدعى عليه أنها له أو قالت ولدت في ملكه عليه ) المدعى عليه وسواء شهدت بينة المدعى عليه أنها له أو قالت ولدت في ملكه عليه )

وجملة ذلك أن من ادعى شيئاً في يد غيره فأنكره ولكل واحد منهما بينة فان بينة المدعي تسمى بينة الخارج وبينة المدعى عليه تسمى بينة المداخل ، وقد اختلفت الرواية عن أحمد فيما إذا تمارضتا فالمشهور عنه تقديم بينة المدعى ولا تسمع بينة المدعى عليه بحال وهذا قول اسحاق وعنه رواية ثانية ان شهدت بينة المداخل بسبب الملك وقالت نتجت في ملكه أو اشتراها أو نسجها أو كانت بينته أقدم تاريخاً قدمت والا قدمت بينة المدعى وهو قول أبي حنيفة وأبي ثور في النتاج والنساج فيما لا يتكرر نسجه كالصوف والخز فلا قدم بينته لانها إذا شهدت بالسبب فقد أفادت ما لا تغيده البد ، وقد روى جابر بن عبد الله أن النبي عليا أختصم اليورجلان في داية أو بعير فأقام كل واحد منهما المينة بأنها له أنتجها فقضى بها رسول الله ميوالي الذي هي في يده ، وذكر أبو الخطاب رواية ثالثه أن بينة المدعى عليه تقدم بكل حل وهو قول شريح والشعبي يده ، وذكر أبو الخطاب رواية ثالثه أن بينة المدعى عليه تقدم بكل حل وهو قول شريح والشعبي والحكم والشافعي وابي عبيد وقال هو قول أهل المدينة وأهل الشام وروي عن طاوس وانكر القاضي كون هذا رواية عن أحمد وقال لا تقبل بينة الداخل اذا لم تفد إلا ما أفادته يده وانكر القاضي كون هذا رواية عن أحمد وقال بن جنبة المدعى عليه أقوي لان الاصل معه ويمينه رواية واحدة واحتج من ذهب إلى هذا القول بان جنبة المدعى عليه أقوي لان الاصل معه ويمينه رواية واحدة واحتج من ذهب إلى هذا القول بان جنبة المدعى عليه أقوي لان الاصل معه ويمينه

بنزع آجره وتغيير بنائه وفعل مايدل على ملكه له فوجب أن يرجح كا يرجح باليد مع أنها تحتمل أن تكون يداعادية حدثت بالفصب أوبالعارية أو الاجارة ولم بمنع ذلك الترجيح بها فأن كان لاحدهما عليه بناء كحائط مبني عليه اوعقد معتمد عليه أو قبة ونحو هذا فهو له ، وبهذا قال الشافعي لأن وضع بنائه عليه بمنزلة اليد الثابتة لكونه منتفعاً به فجرى مجرى حمله على البهيمة وزرعه في الارض ولان الظاهر أن الانسان لا يترك غيره يبني على حائط وكذاك إن كنت عليه سترة أو كان في أصل الحائط خشبة أو طرفها بجنب حائط منفرد به احدهما أو له عليه أزج معتود فالح تطافحتك فيه له لان الظاهر أن ما عليها من البناء له فيه له لان الظاهر في الخشبة أنها لمن ينفرد بوضع بنائه عليها فيكون الظاهر أن ما عليها من البناء له ومعاقد القمط في الخص)

قال أصحابنا لاترجح دعوى أحدها بوضع خشبة على الحائط وهو قول الشافعي لان هذا نما يسمح به الجار وقد ورد في الحنبر النهي عن المنع منه وهو عندنا حق يجب التمكين منه فلا ترجح په الدعوى كاسناد متاعه اليه وتجصيصه وتزويقه ويحتمل ان ترجح به الدعوى وهو قول مالكلانه تقديم على يمين!لدعيفاذا تعارضت البينة!ن وجبابقاء يده على ما فيها وتقديمه مُنالولمَتَكَن بينة لواحد منهما وحديث جابر يدل على هذافانه انما قدمت بينته ليده

ولنا قول النبي والمستقلة « البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه » فجمل جنس البينة في جنبة المدعي فلا يبقى في جنبة المدعى عليه بينة ولان بينة المدعي اكثر فائدة فوجب تقديما كتقديم بينة الجرح على التعديل ودليل كثرة فائدتما انها تثبت شيئاً لم يكن وبينة المنكر انما تثبت ظاهراً تدل اليد عليه فلم تكن مفيدة ولان الشهادة بالملك يجوز أن يكون مستندها رؤية اليد والتصرف فان فلك جائز عنسد كثير من أهل العلم فعارت البينة بمنزلة اليد المفردة فتقدم عليها بينة المدعي كما تقدم على البدكما أن شاهدي الفرع لما كانا مبنيين على شاهدي الاصل لم تكن لهما مزية عليهما

(فصل) وأي البينتين قدمنا ها لم يحان صاحبها معها ، وقال الشافعي في أحد قوليه يستحلف صاحب اليد لان البينتين سقطتا بتعارضهما فصارا كن لا بينة لهما فيحلف الداخل كما لو لم تكن لواحد منهما بينــة

ولنا ان احدى البينتين راجحة فيجب الحكم بها منفردة كما لو تمارض خبران خاص وعام أو أحدهما أرجم بوجه من الوجودة ولا نسلم ن البينة الراجحة تسقطو إنما ترجم بوجه من الوجودة ولا نسلم ن البينة الراجحة تسقط في المدعى وحده حكم ها ولم يحلف بنبر خلاف في المذهب وهو قول أهل الهتيا من أعل الامصار منهم الزهري وأبوحنيفة

ينتفع به بوضع ماله عايه فاشبه الباني عليه والزارع في الارض وو.ود السرع بالنهي عن المنع منه لا يمنع كونه دليلا على الاستحقاق بدليل اننا استدللنا بوضعه على كون الوضع مستحقا على الدوام حتى متى زال جازت إعادته ولان كونه مستحقا تشترط له الحاجة الى وضعه ففيا لاحاجة إليه له منعه من وضعه عو أما السماح به فان أكثر الناس لا يسامحون به ، ولهذا لما روى أبو هريرة الحديث عن النبي عليه طأطئوا و وسهم كراهة لذلك فقال مالي أراكم عنها ممرضين والله لارمين بها بين اكتافكم وأكثر الفقها ، لا يوجبون التمكين من هذا ويحملون الحديث على كراهة المنع لا على تصريمه ولان الحلقط يبنى لذلك فيرجح به كالازج وقل أصحاب أبي حنيفة لا ترجح الدعوى بالجذع الواحد الحائط لابنى له وترجح بالجذعين لان الح ثط يبنى لهنا

و لنا أنه موضوع على الح ئط فاستوى في ترجيح الدعوى قايله وكثيره كالبناء

( فصل ) ولا ترجح الدعوى بكون الدواخل إلى أحدهما والخوارج ووجوه الاجر والحجارة ولا كون الاجرة الصحيحة بما يلي أحدها وقطع الآجر بمما يلي ملك الآخر ولا بمعاقد القمط في الحمن يعني عقد الخيوط التي يشد بها الخص، وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي وقال أبو يوسف وجحد يحكم به لمن إليه وجه الحائط ومعاقد انقمط لما روى غمران بن حارثة التميمي عن ابيه أن قوما اختصموا

ومالك والشافعي وقال شريحوعون بن عبد الله والنخي الشمبي وابن ابي لبلي يستحلف الرجل مع بينته قال شريح لرجل لو أثبت عندي كذا وكذا شاهداً ما قضيت لك حتى تحلف

ولنا قول انهي عَلَيْكَا للحضري « بينتك أو بمينه ليس لك إلا ذلك »وقول النبي عَلَيْكَا «البينة على المدعي والممين على المدعى عليه » ولان البينة إحدى حجتي الدعوى فيكتنى بها كاليمين . قال أصحابنا ولا فرق بين الحاضر والغائب والحي والبيت والصغير والحكبر والمجنون والمحكف

وقال الشافعي اذا كان المشهود عليه لا يعبر عن نفسه أحلف المشهود له لانه لا يمكنه أن يعبر عن نفسه في دعوى القضاء والابراء فيقوم الحاكم مقامه في ذلك لنزول المشبهة وهذا حسن فان قيام البينة المدعي بثبوت حقه لا ينفي احمال القضاء والابراء بدليل أن الدعى عليه لو ادعاه سمعت دعواه وبينته فان كان حاضراً مكلفاً فسكوته عن دعوى ذلك دليل على انتفائه فيكتني بالبينة ، وإن كان غائباً أو ممن لاقول له نفي احمال ذلك من غير دليل يدل على انتفائه فتشرع اليمين لنفيه وإن لم تكن المدعي بينة وكانت للمنكر بينة سممت بينه ولم يحتج إلى الحلف معها لانا إن قلنا بتقديمها مع التعارض وانه لا يحلف معها فع انفر ادها أولى ، وإن قن بتقديم بينة المدعى عليه فيجب أن يكتني بها عن اليمين لا بها قوى من المدين فاذا اكتني باليه بين فما هو أقوى منها أولى ويحتل أن تشرع اليمين أيضاً لان البينة هينا يحتمل أن تكون مستندها اليد وا تصرف فلا تفيد إلا مأفادته اليد والتصرف وذلك لا ينفي عن اليمين فكذاك ماقام مقامه

الى النبي وَلَيْكُالِيْهُ فِي خص فبمث حذيفة بن اليان يحكم بينهم فحكم ان نلمه معاقد القمط ثم رجع إلى النبي وَلَيْكَالِيْهُ فَاخْدِه فقال أصبتوأحــنت»رواه ابن ماجه وروي نحوه عن علي ولان العرف جار بأن من بنى حائطا جعل وجه الحائط إليه

ولنا عموم قوله عليه الصلاة والسلام «البينة على المدعي والعبين على من أنكر» ولان وجه الحيط ومعاقد القمط إذا كانا شريكين فيه لا بد من ان يكون الى أحدهما إذ لا يمكن كونه البها جيماً فبطات دلالته كالتزويق ،ولانه براد لازينة فهو كالتزويق ،وحديثهم لا يثبته أهل النقل واسناده مجهول قاله ابن المنذر قال الشالنجي في كرت هذا الحديث لاحمد فلم يقنعه وذكرته لاسحاق بن راهويه فقل ليس هذا حديثا ولم يصححه وحديث على فيه مقال وماذكروه من العرف ايس بصحيح فان العادة جمل وجه الحائط الى خارج ليراه الناس كما يابس الرجل احسن ثيابه أعلاها الظاهر للناس ليروه فيتزين به فلا دليل فيه

( فصل ) ولاترجح الدعوى بالتزويق وانتحسين ولا بكون أحدهما له الآجر وسترة غير مبنية عليه لأنه نما يتسامح به و يمكن إحداثه.

( المغني والشرح الكبير ) ( الجزء الثاني عشر )

( فصل ) وإن ادعى الخارج أن الدابة ملكه وانه أودعها للداخل او أعاره إياها أو آجرهامنه ولم يكن لواحد منها بينة فالقول قول المنكر مع بمينه ولا نعلم فيه خلافاً وإن كان لكل واحد منهما بينة فبينـة الخارج مقدمة وهذا قول الشافسي

وقال القاضي بينة الداخل مقدمة لانه هو الخارج في المعنى لانه ثبت أن المدعي صاحب اليد وأن يد الداخل نائبة عنه

ولنا قول الذي وَتَطَلِّقُو ﴿ البينة على المدعي ﴾ ولان اليمين في حق المدعى عليه فتكون البينة للمدعي كالو لم يدع الايداع، يحتمنه أن دعواه الايداع زبادة في حجه وشهادة البينة بها تقوبة لها فلا يجوزأن تكون مبطلة لبينته ، وإن ادعى الخارج أن الداخل غصبه إياها وأقاما بينتين فهي للخارج ويقتضي قول القاضي أبها للداخل والاولى ماذكرناء

( فصل ) فان كان في يد رجل جلد شاة مسلوخة ورأسها و مواقطها وباقيها في بد آخر فادعاها كل واحد منهما كلها ولا يبنة لواحد منهما فلكل واحدمنهما ماني يده مع يمينه وإن أفاما بينتين وقلنا تقدم بينة الخارج فلكل واحد منهما ماني يد صاحبه وإن قلنا تقدم بينة الداخل فلكل واحد منهما ماني يد صاحبه وإن قلنا تقدم بينة الداخل فلكل واحد منهما ماني يد صاحبه وإن قلنا تقدم بينة الداخل فلكل واحد منهما ماني يد صاحبه وإن قلنا تقدم بينة الداخل فلكل واحد منهما ماني يد صاحبه وإن قلنا تقدم بينة الداخل فلكل واحد منهما ماني يده من غير يمين

( فصل ) فان كان في يدكل واحد منهما شاة فادعى كل واحد منهما أنالشاة التي في يدساح.

﴿مسئلة ﴾ وانتنازع صاحب العلو والسفل في السلم والدرجة فهي لصاحب العلو الا أن يكون تحت الدرجة مسكن لصاحب السفل فيكون بينها وان تنازعا في الستمت الذي بينها فهر بينها)

إذا تنازع صاحب العلو والسفل في الدرجة التي يصدد منها ولم بكن تحتها مرفق اصاحب السفل كسلم مستمر أو دكة فهي لصاحب العلو وحده لان له البد والتصرف وحده لكونها مصد صاحب العلو لاغير والعرصة التي عليها المدرجة له أيضا لانتفاعه بها وحده وان كان تحتها بيت بنيت لأجله وليكون مدرجا للعلو فهي ينها لان يدها عليه ولانها سقت للسفلاني وموطئ للفوقاني فهي كالسقف وان كان تحتها طباق صغيرة لم تين الدرجة لاجله والما جمل مرفقا بجمل فيه حب الماء ونحوه فهي اصاحب العلو لامها بذيت لاجله وحده ، وبحتمل ان تكون بينها لان يدمما وانتفاعهما حاصل بها فهي كالسقف

(فصل) فأن تنازعا السقف الذي بينها تحالفا وكان بينهما وهذا مذهب الشافعي وقال أوحنيفة هو لصاحب السفل لان السقف على ملكه فكان القول قوله فيه كما لوتنازعا سرجا على دابة أحدهماكان القول قول صاحب السفل لانه يجاس عليه القول قول صاحب العلو لانه يجاس عليه ويتصرف فيه ولا يمكنه السكنى الابه

ولما أنه حاجز بين ملكيهما ينتفمان به غير متصل ببناء أحدهما إتصال البنيان فكان بينهما

له ولا بينة لها حلف كل واحد منهما لصاحبه وكانت الشاة التي في يده له وإن أقاما بينتين فلكل واحد منهما الشاة التي في يد صاحبه ولا تعارض بينهما ، وإن كان كل واحد منهما قال هذه الشاة التي في يدك لي من نتاج شاتي هذه فالتعارض في النتاج لافي الملك إذ يستحيل ان يكون كل واحد منهما يثبت الاخرى والحدكم على ماتقدم ، وإن ادعى كل واحد منهما أن الشاتين لي دون صاحبي وأقاما بينتين تعارضتا وانبني ذلك على القول في بينة الداخل والخارج فمن قدم بينة الخارج جسل لكل واحد منهما مافي يد الآخر ومن قدم بينة الداخل أو قدمها اذا شهدت بالنتاج جسل لكل واحد منهما مافي يده

( فصل ) واذا ادعى زيد شاه في يد عرو وأقام بها بينة فحكم له بها حاكم ثم ادعاها عرو على زيد وأقام بها بينة فان قلنا بينة الخارج مقدمة لم تسمع بينة عرو لان بينة زيد مقدمة علمها، وإن قلنا بينة الداخل مقدمة نظرنا في الحكم كيف وقع فان كان حكم بها لزيد لان عرا لا بينة له ردت إلى عرو لانه قد قادت له بينة واليد كانت له وإن حكم بها لزيد لأ نه يرى تقديم بينة الحارج لم ينقض حكمه لانه حكم بها يسوغ الاجتهاد فيه وإن كانت بينة عرو قد شهدت له أيضاً وردها الحاكم لفسقها ثم عدلت لم ينقض الحكم أيضا لان الناسق إذا ردت شهادته لفسقه ثم أعادها بعد لم تقبل وإن لم يدلم الحكم كيف كان لم ينقض لان حكم الحاكم الاصل جريانه على العدل والانصاف والصحة فلا

كالح ئط بين الملكين وقولهم هو على ملك صاحب السفل يبطل بحيطان العلو ولا يشبه السرج على الدابة لانه لا ينتفع به غير صاحبها ولايراد إلا لهذا فكان في يده وهذا السقف ينتفع به كل واحد منهما لانه سهاء صاحب السفل يظله وأرض صاحب العلو يقله فاستويا فيه ، وان تنازعا حوائط العلو فهي لصاحب العلو لما ذكرنا

ومسئلة ﴿ (وان تنازع المؤجر والمستأجر فيرف مقلوع أومصراع له شكل منصوب في الدار فيو لصاحبها والا فيو بدنهما ﴾

وجملة ذلك أن الكتري والمكري إذا أختاها في شيء في الدار ذن كان بماينتل ويحول كالاثاث والاواني والكتب فهو للمكتري لان العادة أن الانسان يكري داره فارغة من رحله وقاشه وإن كان في شيء بما يتبه في البيع كالابواب المنصوبة والخوابي المدفونة والرفوف المسمرة والسلاليم المستمرة والرحا المنصوبة وحجرها الفوقاني فهو للمكري لانه من توابع الدار فاشبه الشجرة المغروسة فيها وأن كانت الرفوف موضوعة على أوتاد فقال احمد إذا اختلفا في الرفوف فهي لصاحب الدار فظاهر هذا العموم في الزفوف كلها، وقال القاضي هي بينهما إذا محالفا لاتبع في البيع فاشبهت فظاهر هذا ظاهر يشهد للمكتري وللمكري ظاهر يعارض هذا وهو أن المكري يترك الرفوف في الدار ولاينقلها عنها فاذا تعارض الظاهر من الجانبين استويا وهذا مذهب الشافي فعلى هذا إن

ينتف بالاحمال فانجاء ثالث فادعاها وأفام بهابينة فبينته وبينة زيد متعارضتان ولا يحتاج زيد إلى إفامة بيئته لانها قد شهدت مرة وهما سواء في الشهادة حال التنازع فلم يحتج إلى اعادتها كالبينة إذا شهدت ووقف الحسكم على البحث عن حالها ثم بانت عدالنها فانها تقبل و يحكم من غير المادة شهادتها كذا ههنا (فصل) وإذا كان في يد رجل شاة فادعاها رجل أنها له منذ سنة وأقام بذلك بينة وادعى الذي هي في يده أنها في يده منذ سنتين وأقام بذلك بينة فهي للمدعي بغير خلاف لان بينته تشهد له بالملك وبينة الداخل تشهد باليد خاصة فلا تعارض بينهما لامكان الجم بينهما بأن تكون اليد على غير ملك فكانت بينة الملك أولى فان شهدت بينة بأنها ملكه منذ سنتين فقد تعارض ترجيحان غير ملك فكانت بينة المداخل وكون الاخرى بينة الخارج فنيه روايتان

(احداهما) تقدم ينز الخارج وهو قول أبي يوسف ومجمد وأبي ثور ويقتضيه عموم كالامالخرق لقوله ويتلاقع « البينة على المدعي » ولان بينة الداخل بجوز أن يكون مستندها اليد فلا تفيد أكثر مما تفيد، اليد أشبهت الصورة التي قبلها

(واثانية) تقدم بينة الداخل وهو قول أبي حنيفة والشافعي لانها تضمنت زيادة فانكانت بالحكم فشهدت بينة الداخل انه بملكها منذ سنة وشهدت بينة الخارج أنه يمليكها منذسنتين قدمت بينة الخارج الاعلى الرواية التي تقدم فيها بينة الداخل فيخرج فيها وجهان بناء على الروايتين فيالتي

تعالما كانت بينهما وإن حاف أحدها و نكل الآخر فهي لمن لمف وذكر شيخنا في الكتاب المشروح أنه ان كان للرف شكل منصوب في الدار فهو لصاحب الدار مع يمينه وان لم يكن له شكل فهو بينها إذا تحالفا لانه اذاكان له شكل منصوب في الدار فالمنصوب تابع للدار فهو لصاحبها والظاهر أن احد الرفين لمن له الآخر و كدلك اذا اختلفا في مصراع باب مقلوع فالحكم فيه كا ذكر نا هكذا ذكره أبو الخطاب وذكره القاضي في موضع لان احدهما لايستغني عن صاحبه فكان أحدها لمن له الآخر كالحجر الفوقاني من الرحا والمفتاح مم السكرة

﴿ مسئلة﴾ وأن تنازعا داراً في أيديهما فادعاها أحدهما وادعى الآخر نصفها جمل بينها نصفين واليمين على مدعى النصف

نص عليه احمد ولا يمين على الآخر لان النصف المحكوم له به لامنازع له فيه ولا أعلم في هذا خلاها الا أنه حكي عن ابن شبرمة ان لمدعي الكل ثلاثة أرباعها لان النصف له لامنازع له فيموالنصف الآخر يقسم بينها على حسب دعواهما فيه

ولما أن مدعي النصف على مايدعيه فكان القول قوله فيه مع يمينه كسائر الدعاوى ذان لكل واحد منهما بينة بما يدعيه فقمد تما ضت بينتاهما في النصف فيكون النصف لمدعي الكل والنصف الآخر ينبني على الخلاف في أي البينتين تقدم ، وظاهر المذهب تقديم بينة المدعي الكل وعلى قول

قبالها وظاهر مذهب الشافعي تقديم بينة الداخل على كل حال وقال بمضهم فيها قولان ، وإن ادعى الحارج أنها ملكه منذ سنة وادعى الداخل أنه اشتراها منه منذ سنتين وأقام كل واحد منها بينة قدمت بينة الداخل ذكره القاضي و هو قول أبي ثور فان انقق تاريخ السنين إلاأن بينة الدخل تشهد بنتاج أو بشراء أو غنيمة أوارث أو هبة من مالك أو قطيعة من الامام أو سبب من أسباب الملك فني أيهما تقدم روايتان: كرناهما، وإن ادعى أحدهما أنه اشتراها من الآخر قضي له بها لان بينة الابتياع شهدت بأصر - دث خفي على البينة الاخرى فقدمت عليها كة ديم بينة الجرح على بينة التعديل (مـ ثلة ) قال ( ولو كانت الدانة في ايديهما فاقام أحدهما الببيَّة انها له واقام الآخر البينة انها له نتجت في ملكه سقطت الـ ينان وكاما كمن لا بينة لمها وكانت اليمين لكل واحد منهما على صاحبه في النصف المحكوم له به )

وجملته أنه إذا تنارع رجلان في عين في أيديهما فادعىكل واحد منهما إنها ملـكه دونصاحبه ولم تكن لها ينة حلف كل واحد منهما لصاحبه وجملت بينهما نصفين لا نمل في هذا خلافاً لان بد كل واحدمنهما على نصفها والقول قول صاحب اليد مع بمينه وإن نكلا جميماً عن اليمين فهي بيذهما أيضاً لان كل واحد منهما يستحق مافي يد الآخر بنكوله، وان نكل أحدهما وحلف الاخر فضي له

أبي حنينة وصاحبيه إن كانت الدار في يد ثالث لايدعيها دلنصف لصاحب الكل لا منازع له فيــه ويقرع بينهما في النصف الآخر فمن خرجت له القرعة حلف وكان له ، وان كان لكل واحد بينة تمارضتا وسقطتا وصارا كمن لا بينة لها، وإن قلنا تستعمل الدينتان افرع بينها وقدم من تقع له القرعة في أحد الوجهين والثاني يقسم بينهما النصف فيكون لمدعي الكل ثلاثة أرباعها

( فصل ) فان كانت دار في يد ثلاثة ادعى أحدهم نصفها وادعى الآخر ثلثها وادعى الثالث سدسها فهذا اتفاق منهم على كيفية ملكهم وليس ههنا اختلاف ولا تجاحد ، وإن ادعى كل واحـــد منهم ان بقية الدار وديعة أو عارية كانت لكل واحد منهما بما ادعاه مناللك بينة قضي له بهالان بياته تشهد بما ادعاءولا معارض لها و ان لم تكن لواحد منهم بينة حلف كل واحد منهم وأقر في يده تُنتها

( فصل ) فان ادعى أحدهم جميعها والآخر نصفها والآخر ثلثها فان لم يكن لواحد منهم بينــة قسمت بينهم أثلاثا وعلى كرواحدمنهم المينعلى ماحكم له بهلازيدكل واحد منهم على ثنها وإنكانت لاحدهم بينة نظرت فان كانت لمدعي الحميم فهي له وإن كانت لمدعي النصف أخسده والباقي بين الآخرين ذسفين لصاحب الكل السدس بغير يمين ويحلف على نصف السدس ويحلف الآخر على الربع الذي يأخذه جميمه وإن كانت البينة لمدعي انثلث أخــذه والباقي بين الآخرين لمدعي الكل السدس بنير يمين وبمحاف على السدس الآخر ويحلف الاخر على جميع مايأخذ. وأن كانت لكل بجميمها لانه يستحق مافي يده بيمينه وما في يد صاحبه اما بنكو له وإما بيمينه التي ردت عليه عند نكول صاحبه ،وان كانت لاحداهما بينة دون الآخر حكم له بها لانعلم في هذا خلافا ، وان اقام كل واحد منهما بينة وتساوتا تعارضت البينتان وقسمت المين بينهما نصفين وجذا قال الشافعي وابو ثور واصحاب الرأي لما روى ابو موسى رضي الله عنه ان رجلين اختصا الى رسول الله عليه في بمير فأقام كل واحد منهما شاهدين فقفى رسول الله عليه المهير بينهما نصنين رواه أبو داود ولان كل واحد منهما شاهدين فقفى رسول الله عليه فتقدم بينة الماخل في نصف الدين خارج عن ذعفها فتقدم بينة كل واحد منهما فيا في يده عند من يقدم بينة الداخل وفيا في بد صاحبه عندمن بقدم بينة الحارج فيستويان على كل واحدمن القولين وذكر أبو الحصاب فيها رواية أخري أنه يقرع بينها فن خرجت قرعته حلف أمها لاحق الآخر فيها وكانت المين له كما لوكانت في يد غيرهما والاول أصح للخبر والمدى واختلفت الرواية هل فيها كالحبرين اذا تعارضا وتساويا يحلف كل واحد منها على النصف الحكوم له به أو يكون له من غير يمين فروي أنه يحلف وهدذا في كما واخذ المن البينتين لما تعارضتا من غير ترجيح وجب اسقاطها كالحبرين اذا تعارضا وتساويا واذا سقطا صار المختلف كمن لا بينة لها ويحلف كل واحد منها على النصف الحكوم له به وهدذا واذا سقطا صار المختلف عمها في أحد القواين والرواية الاخرى ان المين نقسم بينها من غير يمين فرم الحرف في نصفها في أحد القواين والرواية الاخرى ان المين نقسم بينها من غير يمين فيد مين فيد من فيد يمين فيه به بينته وبحلف من فير يمين في أحد القواين والرواية الاخرى ان المين نقسم بينها من غير يمين في في في أله المون فير يمين في أله المون فيد يمين فيد كمين في أله به به بينته و المحد عنها في أحد القواين والرواية الاخرى ان المين نقسم بينها من غير يمين في به به بينته و بحد المن غير ترجيح و بعد المنائل المين نقسم بينها من غير يمين في المنائل فير يمين في أله به بينته و بحد المن غير بمين في أله الحد منها عن أله به بينته و بما المين غير بمين في أله المين غير بمين في أله المين غير بمين أله به بينته و بمينا في أحد القوان المين في أله المين غير بمين أله به بينته و بمينا في أله المين أله المين في أله المين في أله

واحد بما يدعيه بينة فان قلنا تقدم بينة صاحب اليد قسمت بينهم أثلاثا لان يدكل واحد منهم على الثلث وإن قلنا تقدم بينة الحارج فينبني أن تسقط بينة صاحب الثلث لانها داخلة ولمدعي النعف السدس لان بينته خارجة فيه ولمدعي الكلخسة أسداس لان له السدس بغير بينة لكونه لا منازع له فيه لأن أحداً لا يدعيه وله الثاثان لكون بينته خارجة فيهما وقيل بل لمدعي الثلث السدس لان بينته تدعي الكل وتدعي النصف تعارضاً فيه وتساقطنا وبقي لمن هو في يده ولا ثبيء لمدعي النصف لمدم ذلك فيه وسواء كان لمدعي الثلث بينة أو لم تكن ، وان كانت العين في يد غرهم واعرف أنه لا يما كها ولا بينة لم فالنصف لمدعي الكل لانه ليس منهم من يدعيه ويقرع بينهم في النصف الباقي فان خرجت القرعة لصاحب الكل أو صاحب النصف حان وأخذه وإن خرجت لصاحب الثلث حلف وأخذ الثلث ثم يقرع بين الآخرين في السدس فن قرع صاحبه حاف وأخذه وان أقام ومدعي النصف وانثلث يدعيه الثلاثة وقد تعارضت البينات فيه فان قلنا تسقط البينات قرعنا بين ومدعي النصف وانثلث يدعيه فن قرع صاحبه حاف وأخذه ويكون الحكم فيه كا لو لم تكن لهم بينة المثناز عين فيا تنازعوا فيه فن قرع صاحبه حاف وأخذه ويكون الحكم فيه كا لو لم تكن لهم بينة وهدا قول أبي عبيد وقول الشافعي إذ كان بالعراق وعلى الرواية التي تقول اذا تعارضت البينتان قسمتالعين بين التداعين فلمدعي النصف وصف السدس الزائد وثلث الشاشو لمدعي النصف نصف قسمتالعين بين التداعين فلمدعي النصف وصف السدس الزائد وثلث الشاشو لمدعي النصف نصف قسمتالعين بين التداعين فلمدعي النصف وصف السدس الزائد وثلث الشاشو لمدعي النصف نصف قسمتالعين بين التداعين فلمدعي النصف وضف المدس الزائد وثلث الشاشو لمدعي النصف نصف

وهو قول مالك وأبي حنيفة وأحد قولي الشافعي وهو أصح للخبر والمعنى الذي ذكرناه ولا يصح قياس هاتين البينتين على الخبرين المتساويين لأن كل بينة راجحة في نصف العين على كل واحد من القولين وقد ذكرنا أن البينة الراجحة محكم بها من غير حاجة الى يمين فاما أن شهدت إحدى البيئتين بان العين لهذا وشهدت الاخرى أنها لهذا الآخر نتجت في ملكه فقد ذكرنا في الترجيح بهذا روايتين (احداهما) لايرجح به وهو اختيار الخرقي لانها تساويا في ما يرجع الى المحتلف فيه وهو ملك العين الآن فوجب تساويها في الحكم (والثانية) تقدم بيئة النتاج وما في معناه وهومذهب أبي حنيفة لانها تتضمن زيادة علم وهو معرفة السبب والاخرى خني عليها ذلك فيحتدل أن تكون شهادتها مستندة الى مجرد اليد والتصرف فتقدم الاولى عليها كنتدم بيئة الجرح على اتعديل وهذا قول القاضي فيا اذا كانت العين في يد غيرها

(فصل) فان شهدت إحداهما أنها له منذ سنة وشهدت الآخرى أنها له منذ سمنتين فظاهر كلام الحرقي المسوية بينهما وهو أحد قولي الشافعي وقل الماضي قياس المذهب تقديم اقدمهما تاريخا وهو قول أي حنيفة والمقول الثاني الشافعي لان المتقدمة انتاريخ اثبتت الملك له في وقت لم تعارضه فيه البينة الآخرى فيثبت الملك فيه ولهذا له المقالبة بالنماء في ذلك الزمان وتعارضت الميتان في الملك في المال فسقدتا و بقي ملك السابق تجب استدامته وان لا يثبت لغيره ملك الامن جمته ووجه قول

السدس وثلث الثلث ولمدعي الثلث ثانه وهو التمع فتخرج المسئلة من ستة وثلاثين لمدي الكل النصف ثمانية عشر ونصف السدس ثلاثة والمسع أربعة فذلك خمسة وعشرون سهماً واصاحب النصف سبعة ولمدعي الثلث أربعة وهو التسع وهذا قياس قول فتادة والحارث العكلي وابن شهرمة وحاد وأبي حنيفة وهو قول الشافعي وقال أبو ثور يأخذ مدعي الكل النصف ويوقف الباقي حتى يتبين وروي هذا عن مالك وهو قول الشافعي وقال ابن أبي ليلى وقوم من أهل العراق تقسم المين يتبين وروي هذا عن مالك وهو قول الشافعي وقال ابن أبي ليلى وقوم من أهل العراق تقسم المين ينهم على حسب عول الفرائض لصاحب البكل سستة ولصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان فصح من احد عشر سوما.

وسئى سهل بن عبد الله بن أويس عن ثلاثة ادعوا كيساً وهو بأيديهم ولا يبنة لهم وحلف كل واحد منهم على ماادعاه ادعى أحده جميعه وادعى الآخر ثاشيه وادعى آخر نصفه فأجاب فيها بشعر: نظرت أبا يعقوب في الحسب التي طرت \* فأقامت منهم حكل قاعد فلامدعي الثلث بن ثلث والذي \* استلاط جميع المال عند التحاشد من المال نصف غير ماسينو به \* وحضته من نصف ذا المال زائد وللهدعي نصفاً من المال ربعه \* ويؤخذ نصف السدس من كل واحد وهذا قول من قسم المال ينهم على حسب المول فكأن المسئلة عالت الى ثلاثة عشر وذاك

الخرقي ان الشاهد بالملك الحادث أحق بالترجيح لجواز ان يعلم به دون الاول ولهذا لو ذكر أنه اشتراه من الاخر أو وهبه له لقدمت بينته اتفاقا فاذا لم يرجح بهذا فلا أقل من التساوي ، وقولهم إنه يثبت الملك في الزمن الماضي من غير معارضة قلنا الما يثبت تبعاً لثبوته في الحال ولو انفرد بان يدعي الملك في المرضي لم تسمع دعواه ولا بينته فان وقتت احداهما واطلقت الاخرى فهما سواءذكره القاضي وقال أبو الخطاب يحتمل ان يحكم به لمن لم يوقت وهو قول أبي يوسف و محد

وَلنا أنه ليس في احداها ما يقتضي الترجيح من تقدم الملك ولا غيره فوجب استواؤها كما لو اطلقتا أو استوى تارمخهما

(فضل) ولا ترجح إحدى البينتين بكثرة العددولا اشتهار العدالة وبهذا قال أبوحنيفه والشافعي ويتخرج انترجح بذلك مأخوذا من قول الخرقي ويتنبع الاعمى أو ثقهما في نفسه وهذا قول مالك لان أحد الحبرين يرجح بذلك فكذلك الشهادة لانها خبر ولان الشهادة انما اعتبرت لغابة الظن بالمشهود به واذا كثر العدد أو قويت لعدالة كان الظن به أقوى وقل الاوزاعي يقسم على عددالشهود فذا شهد لاحدها شاهداز والاخر أربعة قسمت لدين بينهما اثارثا لان الشهادة سبب الاستحاق فيوزع الحق عليها

أنه أخذ مخارج الكسور وهي ستة فجملها لمدعي الكل وثاثاها اربسة لمدعي الثلثين ونصفها ثلاثة لمدعى النصف صارت ثلاثة عشر

(فصل) ذن كانت الدار في أيدي أربعة فادعى أحدهم جميعها والله في ثانيها والله لت نصفها والرابع ثلثها ولا بينة لم حلف كل واحد منهم وله ربعها لانه في يده والقول قول صاحب اليد مع يمينه، وإن أقام كل واحد منهم بما ادعاه بينة قسمت بينهم أرباعاً أيضاً لاننا ان قلنا تقدم بينة الداخل في ربعها فتقدم بينة فيه، وإن قلن تقدم بينة الخارج فان الرجلين اذا ادعيا عيناً في يد غيرهما فأذ كرهما و قام كل واحد منهما بينة بدعواه تمارضتا و قر الشي، في يد من هو في يده، وإن كانت الدار في يد خامس لا يدعيها ولا بينة لواحد منهم بما ادعاه فاثلث لمدعي المكل في يده، وإن كانت الدار في يد خامس لا يدعيها ولا بينة لواحد منهم بما ادعاه فاثلث لمدعي الناثين لان أحداً لا ينازعه فيه ويقرع بينهم في الباقي، فإن خرجت القرعة اصاحب الكل أو مدعي انثلث أخذه وأقرع بين الباقين في الباقي فان وقمت لصاحب الثلث أخذه وأقرع بين الباقين في الباقي فان وقمت لصاحب الثلث أخذه بمبارة أخرى فقالو المدعي الكل اثلث و قرع بينه وبين مدعي النصف في السلس الزائد عن الثلث بمبارة أخرى فقالو المدعي النائد عن النصف بينه وبين مدعي الناثين ثم يقسم السدس الزائد عن النصف بينه وبين مدعي الثائين ثم يقسم السدس الزائد عن النائد عن الناف بينه وبين مدعي الثائين ثم يقسم السدس الزائد عن النصف بينه وبين مدعي الثائين ثم يقسم السدس الزائد عن النصف بينه وبين مدعي الثائين ثم يقسم السدس الزائد عن النصف بينه وبين مدعي الثائين ثم يقسم السدس الزائد عن النصف بينه وبين مدعي الثائين ثم يقسم السدس الزائد عن النصف أثلاثا ثم يقسم الملث الباقي بين الاربعة أرباعاً وتصح المسئلة من الثلث المناؤ وبين مدعي النصف أثلاثا ثم يقسم الملث الباقي بين الاربعة أرباعاً وتصح المسئلة من الثلث الباقي بين الاربعة أرباعاً وتصح المسئلة من المناف ال

ولنا أن الشهادة مقدرة بالشرع فلا تختلف بالزيادة كالدية وتخالف الحبر فانه مجتهد فيقبولخمر أنواحد دون العدد فرجح بالزيادة والشهادة يتفق فيها على خبر الاثنين فصار الحكم متعلقاً مهما دون اعتبار الظن ألا ترى انه لو شهد النساء منفردات لاتقبل شهادتهن وإن كثرن حتى صار الظن بشهادتهن أغلب من شهادة الذكرين؟ وعلى هذا لاترجح شهادة الرجاين على شهادة الرجل والمرأتين في المال لان كل واحدة من البينتين حجة في المللة اذا اجتمعتا تمارضتا فأما إن كانلاحدهما شاهدان وللآخر شاهد فبذل عينه ممه ففيه رجهان

( أحدهما ) يتمارضان لان كل واحد منهما حجه بمفرده فاشبها الرجلين مع الرجل والمرأتين ( والثاني ) يقدمالشاهدان لانهما حجة متفق عليها والشاهد واليمين مختلفٌ فيهما ولان اليمين قوله لنفسه والبينة الكاملة شهادة الاجنبين فيجب تقديمها كتقديمها على بمين المنذر وهذا الوجه أصح ان شاء الله وللشافعي قولان كالوجهين

( فصل ) واذا كان في أيدمهما دار فادعاها أحدهما كلها وادعى الآخر نصفها ولا بينةلما فعي بينهما نصفين نص عليه احمد وعلى مدعي النصف المين لصاحبـه ولا يمين على الآخر لان النصف المحكوم له به لامنازع له فيه ولا نهلم في هذا خلاها إلا أنه حكي عن ابن شعرمة أن لمدعي الكل ثلاثة أرباعها لان النصف له لامنازع فيه والنصف الآخر يقسم بينهما على حسب دعواهما فيه

ولنا أن يد مدعي النصف على مامدعيه فكان القول قوله فيه مع يمينه كسائر الدعاوى ذن كان

ستة وثلاثين سهماً لصاحب الكل ثائمها اثنا عشر ونصف السدس الزائد عن النصف ثلاثة وثلث السدس الزائد عن الثلث سهمان وربم الله الباقي ثلاثة فيحصل له عشرون سهماً وذلك خسة أتساع الدار ،ولمدعي الثشين ثمانية أسهم تسعان وهي مثل ما لمدعيالكل بعد الثلث الذي انفرد به ولمدعي النصف خمسة أسهم تسع وربع تسع ءولمدعيا لثلث ثلاثة نصف سدس وعلى قول من قسمها على المول من خسة عشر لصاحب الكلّ ستة ولصاحب الثشين أربعُـة ولساحب الثلث سهمان ولصاحب النصف ثلاثة وعلى قول أبي ثور لصاحب الكل الثلث ويوتف الباقي

﴿ مسئلة ﴾ ( وان تنازع الزوجان أو ورثتهما فيقاش البيت فما كان يصلح للرجال فهولارجل. ومآكان يصلح لنساء فهو للمرأة وماكان يصلح لها فهو بينهما )

اذا اختلف الزوجان في قاش البيت أو في بعضه فقال كل واحــد منهما جيمه لي أو قال كل واحد منهما هــذه العين لي وكانت لاحدهما بينة ثبت له بلا خلاف،وان لم تكن لواحد منهما بينــة فالمنصوص عن أحمد ان مايصلح للرجال من المائم وقصانهم وجبامهم والاقبية والطيالسة والسلاح وأشباه ذلك القول فيه قول الرجل مع يمينه وما يصلح للنساء كحليهن وقمصن ومقانمهن ومغازلمن ( المغنى والشرح الكبير ) ( الجزء الثاني عشر ) ( ۲۳)

لكل واحد منهما بينة بما يدعيه فقد تمارضت بينتاهما فانصف لدعي الكل والنصف الآخرينبني على الخلاف في أي البينتين تقدم وطاهر المذهب تقديم بينة المدعي فتكرن الداركلها لمدعي الكل وهو قول ابي حنيفة وصاحبيه ذان كانت الدار في بد ثالث لا يدعيها فالنصف لصاحب الكل لامنازع له فيه ويقرع بينهما في النصف الآخر فهن خرجت له القرعة حلم وكان له وإن كان لكل واحد بينة تمارضتا وسقطتا وصارا كن لابينة لها ، وإن قانا تستعمل البينتان أقرع بينهما وقدم من تقع له القرعة في أحد الوجين

(والثاني) يقسم النصف المحتلف فيه بينهما فيصير الدعي الكل ثلاثة أرباعها

( فصل ) فان كأنت الدار في بد ثلاثة أدعى أحدهم نصفها وادعى الآخر ثلثها وادعى الآخر مسها فهذا اتفاق منهم على كيفية ملكهم وليس ههنا اختلاف ولا نجاحد فان ادعى كل واحد منهم أن باقي الدار وديمة أو عارية معي وكانت لكل واحد منهم بما ادعاه من المك بينة قضي له به لان بينته تشهد له بما ادعاه ولا معارض لها ، وإن لم تكن لو احد منهما بينة حلف كل واحد منهم وأقر في بده ثلثها ( فصل ) فان ادعى أحدهم جيمها وادعى الآخر نصفها والآخر ثلثها فان لم تكن لو احد منهم على ثلثها وإن

فالقول قول المرأة مع يمينها وما يصلح لهاكالمفارش والأواني فهو بينهما وسواء كان في أيديهما من طريق الحكم أو من طريق المشاهدة وسواء اختلفوا في حال الزوجيــة أو بعد البينونة وسواء اختلفا أو اختلف ورثتهما أو أحدهما وورثه الآخر

قال احمد في رواية الجاعة منهم يعقوب بن بختان في الرجل يطلق زوجته أو يموت فتدعي المرأة المتاع: فما كان يصلح للرجال فهو للرجل وما كان من متاع النساء فهو للنساء وما استقام أن يكون للرجل وللنساء فهو بينهما عقان كان المتاع على يدي غرهما فمن أقام البينة دفع إليه وان لم تـكن لها بينة اقرع بينهما فمن كانت له القرعة حاف وأعطي المتاع وقال في رواية مهنا وكذلك ان اختلفا وأحدهما مملوك وبهذا قال الثوري وابن أبي ليلي لان أبديهما جميعاً على قاش البيت بدليل مالو نازعها فيه اجنبي كان القول قولها وقد برجح احدهما على صاحبه بدآ وتصرفا فيحب تقديمه كا لو تنازعا دابة أحدهما راكها والآخر آخذ بزماه هما او قيصا احدهما لابسه والآخر آخذ بركمه أو جداراً متصلا بجداريهما معقوداً ببناء احدهما

ومسئلة (وان اختلف ما نمان في قاش دكان لها حكم بآلة كل صناعة لصاحبها في ظاهر كلام أحدو الحرق) لما ذكرنا فيا إذا اختلف الزوجان في قاش البيت فألة العطار له وآلة النجارين للنجار ذان لم يكونا في دكان واحد ولكن اختلفا في عين لم يرجح احدهما بصلاحية المين المختلف له فيها كما يذكر في مسئلة الزوجين بعد وقال القاضي هذا إنما هو إذا كانت أيديهما عليمه من طريق كانت لأحدهم بينة نظرت فان كانت لمدعي الجيع فعي له وإن كانت لمدعي النصف أخذه والباقي بين الآخرين نصفين لمدعي الكل السلس بنير بمين ويحلف على نصف السلس ويحاف الآخرين لمدهي الكل الربع الذي يأخذه جميعه فان كانت البينة لمدعي الثلث أخذه والباقي بين الآخرين لمدهي الكل السلس يغير بمين ويحلف على السلس الآخر ويحلف الآخر على جميعا يأخذه وإن كانت لكل واحد مهم على الثلث بدعيه بينة فان قلنا تقدم بينة صاحب البد قسمت بينهم أثلاثاً لان يدكل واحد مهم على الثلث لان بينته خارجة فيه ولمدعي الكرخسة أسداس لان له السدس بغير بينة لكونه لامنازع له فيه فان أحداً لا يدعيه وله الثلثان لكون بينته خارجة عنهما وقيل بل لمدعي الثلث السدس لان بيئة مدعي الكل ومدعي النصف تعارضتا فيه فتساقطتا وبي لمن هو في يده ولا شيء لمدعي المصف لمدعي النصف تعارضتا فيه فتساقطتا وبي لمن هو في يده ولا شيء لمدعي المصف لمدم ذلك فيه وسواء كان لمدعي الثلث بينة أو لم تكن وإن كانت المين في يد غيرهم في النصف الباقي لا علكما ولا بينة لمم فالنصف لمدعي الكل لانه ليس مهم من يدعيه و قرع بينهم في النصف الباقي فان خرجت القرعة لصاحب الكل أو لصاحب النصف حلف وأخذه وإن خرجت لصاحب فان خرجت القرعة لصاحب الكل أو لصاحب النصف حلف وأخذه وإن خرجت الماحل وأخذه اللث عم يقرع بين الآخرين في السدس فن قرع صاحبه حلف وأخذه

وإن أقام كل واحد منهم بينة بما ادعاه فالنصف لمدعي الكللما ذكرنا والسدسالزائد يتنارعه

الحكم أما ماكان في يد أحدهما من طريق المشاهدة فهو له مع يمينه ، وان كان في ايد بهما قدم بينهما فسمنين سواء كان يصلح لهما أو لاحدهما وهذا قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن الأ أنهما قالا ما يصاح لهما ويدهما عليه من طريق الحكم فالقول فيه قول الرجل مع يمينه ، واذا اختلف احدها وورثه الاخو فالقول قول الباقي، لان البد المساهدة أقوى من البدالحكمية بدليل مالو تنازع الخياط وصاحب الدار في الابرة والمقص كانت الخياط وقال أبو بوسف اتول قول المرأة فيا جرت العادة انه قدر بجهاؤ مثلها وقال مالك ماصلح الحكل واحد منهما فهو له وماصلح لهماكان لارجل سواء كان في أيد بهما من طريق المساهدة أو من اربق الحكم لان البيت لارجل ويده عليه أقوى لان عايه الدكني وقال الشافعي ورفر والبتي ماكان في البيت فهو لهما نصفين فيحلف كل واحد منهما على نصفه ويأخذه وروي ذلك عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه لانهما تساويا في ثبوت يدهما على المدعى وعدم البينة فلم يقدم احدها على ماحه كالذي يصلح لهما أو كا لوكان في يدهما من حيث المشاهدة عند من سلم ذلك ولا أن يديهما جيما على متاع البيب بدليل ما و نازعها فيه اجنبي كان القول قولها وقد يوجح احدهما على صاحبه يداً وتصرفا فيجب أن يقدم كا و تنازعا دابة احدهما راكه والاخر آخذ بزمامها وجدارا متصلا بداريها معقودا بهناء احدهما اوله أزج

ولنا على أبي حنيفة والقاضي انهما تنازعا فيا في ايديهما اشبه اذا كان في البدالحكمية ، فاما ما كان

مدعى الكل ومدعي النصف واثلث يدعيه ائتلاثة وقد تعارضت البينات فيه فان قلنا تسقط البينات أقرعنا بين المتنازعين فيا تنازعوا فيه فمن قرع صاحبه حلف وأخذه ويكون الحريج هيه كما لو لم تكن لم بيئة وهذا قول ابي عبيد و قول الشافعي اذ كان بالعراق

وعلى الرواية التي نقول اذا تمارضت البينات قسمت المين بين المتداعين فلدعي الكل النصف ونعف السدس الزائد عن الثلث وأث الثلث ولدعي النصف نصف السدس وثلث الثلث ولمدعي الثلث ثلث وهو التسم فتخرج المسئلة من ستة وثلاثين سها لمدعي الكل النصف عمانية عشر سها ونصف السدس ثلاثة والتسم أربعة فذلك خسة وعشرون سمها ولصاحب النصف سبمة ولمدعي الثلث أربمة وهو التسم وهمذا قياس قول تتدة والحارث المكلي وابن شبرمة وحماد وأبي حنيفة وهو قول للشافي ، وقال ابو ثور يأخذ مدعي الكل النصف ويوقف الباقي حتى يتبين ويروى هذا عن مالك وهو قول للشافي

وقال ابن ابي لبلي وقوم من أهل المراق تقسم العين بينهم على حسب عول الفرائض اصاحب الكل منة ولصاحب النصف ثلاثة ولصاحب اثماث سهمان فتصح من أحد عشر سمها

وسئل سبل بن عبد الله بن ابي أوس عن ثلاثة ادعوا كيساً وهو بايديهـــم ولا يبنــة لهم وحلف كل واحد منهم على ماادعاه ، ادعى أحدهم جميعه ، وادعى آخر ألثيه ، وادعى آخر نصفه فلجاب فيهم بشعر يقول:

يصلح لها فانه في أيديهما ولا مزية لاحدهما على صاحبه أشبه اذا كان في ايديهمامن جهة الشاهدة والدلالة على انه ايس للباقي منهما ان وارث الميت قائم مقامه اشبه مالو جمل احدهما لنفسه وكيلا (فصل) فأما اذا لم تكن لاحدهما يد حكمة بل تنازع رجل وامرأة في عين غير قم شينهما فلا يرجح احدهما بصلاحية ذلك له بل انكانت في ايديهما فهي بينهما وان كانت في يد احدهما فهي له وان كانت في يد احدهما فهي له وان كانت في يد غيرهما اقترعا عليها فمن خرجت له القرعة فهي له واليمين على من حكمنا له بها في كل الواضع لانه ليس لها يد حكمية فاشبها سائر المختافين

﴿ مسئلة ﴾ ( وكل من قلنا هو له فهو له مع يمينه اذا لم تـكن بينة ) لاحمال ما ادعاه خصمه

﴿ مِسْلَةً ﴾ ( وان كان لاحدهما بينة حكم له برا )

وجملة ذلك أن البينة أذا كانت للمدعي وحده وكانت العين في يد المدعى عليه حسكم باليمين للمدعي بنير خلاف ولم محلف وهو قول أهل الفتيا من أهل الامصار منهم الزهري وانثوري وأبو حنيفة ومالك والشافعي وقال شريح وعون بن عبد الله والنخعي والشمبي وأبن أبي ليلي يستحلف الرجل مع بينته قال شريح لوأثبت كذا وكذا شهداء عنديماقضيت لك حتى تحلف

واناً قول النبي عَلَيْنَةِ « البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه » ولان البينة احد حجتي الدعوى

نظرت أبايمقوب في الحسب التي طرت فأقامت منهم كل قاعد

فللمدعي انثلثين ثلث والذي استلاطجيع المال عندالتحاشد من المال نصف غير ما سينو به وحصته من نصف ذا المال زائد والمدعى نصفا من المال رابع ويؤخذ نصف السدس من كأ واحد

وهذا قولمنقسم المال بينهم على حسب المول فكا زالسئلة عالتمن ستة إلى ثلاثة عشر وذاك انه أخذ مخرج الكسور وهي سنة فجمالها لمدعي الكل وثلثاها أربعة لمدعي انتاثين ونصنها ثلاثة لمدعى النصف صارت ثلاثة عشر

(نصل) ذان كانت الدارفي أيدي أربعة ذادعي أحدهم جميعها والثاني ثلثيها والثالث نصفهاوالرابع ثلثها ولا بينة لهم حاف كل واحد وله ربعها لانها في بده فالقول قول صاحب اليد مع يمينه وإن أةم كل واحدمنهم بما ادعاء بينة قسمت بينهم أرباعاً أيضاً لانناإن تلنا تقدم بينة الداخل فكل واحدمنهم داخل في ربعها فتقدم بينه فيه وإن تانا تقدم بينة الحارج ذن الرجاين إذا ادعيا عيناً في يد غيرمها فأنكرهما وأقام كل واحد منهما بينة بدعواه تمارضتا وأقر الشيء في يد من دو في يده وإن كنت الدار في يد خامس لا يدعيها ولا بينة لواحد منهم بما ادعاه فالثاث لمدعي الكل لان احدالاينازعه فيه ويقرع بينهم في الباقي ذان خرجت القرعة اصاحب الـكل أو لمدعي الثاثين أخذه وإن وقمت

فيكتنى بهاكاليمين اذا ثبت ذلك فقال اسحابنا لافرق بين الحاضر والغائب والحي واليت والعاقل والحبنون والصغير والكبير وقال الشافعي اذا كان الشهود عليه لايمر عن نفسه الحلف الشهود له لانه لايسر عن ننسه في دعوى اتضا والابراء فيتوم الحكم متامه في ذاك للزول الشبهة قالشيخنا وهذا حسن فان قيام البينة لمدي بثم ت حقه لابنني الحمال الهضاء والابراء بدليل ان المدعى عليه لو ادعاه سمت دوواه وبينته ذذاكن حاضراً ، كَاللَّا فَسَاوِته عن الدوى دايل على انتفائه فيكتفي بالبينة فان كان غائباً أو بمن لاقول له بقى احمال ذلك من غير دايل يدل على انتفائه فتشرع اليمين لنفيه وان لم تكن للمدعى بينة وكانت الهنكر بينة سمت بينته ولم محتج إلى الحلف معها لانا ان قلنا بتقديمها مم التمارض وانه لامحلف ماما فمع افرادها اولي ، وان قلنا بتقديم بينة المدعى عليه فيجب أن يكتني بها عن اليمن لانها اقوى من اليمين فاذا اكتني باليمين فيما هو اقوى منهما أولى ومحتمل أن تشرع أيضا لأن البينة همنا يحتمل أن يكون مستندها اليد والتصرف فلا تفيد الا ما افادته اليد والتصرف لايغني عن اليمين فكذاك ماقام مقامه

﴿ مسئلة ﴾ ( وان كان لكل واحد منهما بينة حكم بها المدعي في ظاهر المذهب، وعنه إن

لمدعي النصف اخذه وأقرع بين الباقين في الباقي وإن وقعت لصاحب الثلث اخذه وأقرع بين الثلاثة في الثلث الباقي وهذا قول أبي عبيد والشافعي اذكان بالعراق الا أنهم جروا عنه بعبارة أخرى فقالوا لمدي الدكل الثلث ويقرع بينه وبين مدعي الثانين في السدس الزائد عن النصف ثم يقرع بين الاربعة في المد الباقي ويكون بينها وبين مدعي النه مواضع عوط الرواية الاخرى الملث الدعي الدكل ويقسم السدس الزائد عن النصف أثلاثا ثم يعتم الدكل ويقسم السدس الزائد عن الماث بينه وبين مدعي النصف أثلاثا ثم يقسم الثاث الباقي بين الاربعة أرباعا وصح المسئلة من سة وثلاثين سهما لصاحب الكل ثلاما اثنا يقسم الثاث الباقي بين الاربعة أرباعا وصح المسئلة من سة وثلاثين سهما لصاحب الكل ثلاما اثنا هشر و نصف السدس الزائد عن الملث سهمان وربع الماث مثل ما لمدعي الدي المدى الذي انفرد به والدي النصف خسة اسهم تسع وربع تسع ولمدي الثاث ثلاثة نصف السدس ، وعلى قول من قسمها على المول حي من خسة عشر لصاحب الدكل الثلث وهي حق يقبين

ثم ت بينة الدعى عليه أنها له نتجت في ملكه أو قطيمة منالامام قدمت بينته وإلا فهي المدعي ببينته وذل القاضي فيهما اذا لم يكن مع بينة الداخل ترجيح لم يحكم بها روايةواحدةوقال أبوالخطاب فيه روايةأخرى أنها متدمة بكل حال)

وجملة ذلك ان من ادعى عينا في يد غيره فأنكره وأقام كل واحدة منها بينة حكم بها للمدعي بينته وتسمى بنة الخارج وبينة الدعى عليه تسمى بينة الداخل وقد اختلفت الرواية عن أحمد حه الله فيا إذا تعارضنا المشهور عنه قديم بنة المدعى ولا تسمع بينة المدعى عليه بحال وهذا اختيار الحرقي وهو قول اسحاق وعنه رواية ثانية ان شهدت بينة الداخل بسبب الملك فقالت نتجت في ملكه أو اختراها أو نسجا أو كانت بينته اقدم تاريخ قدمت وإلا قدمت بينة المدعى وهو قول أبي حنيفة وأبي ثور في النتاج والنساج فيا لا يتكرر نسج ، عواما ما يتكرر نسج المكنو والصوف فلا تسمع بينته لانها اذا شهدت بالسب فقد الهدت مالا تفيده اليد وقد روى جابر بن عبدالله ان النبي تسمع بينته لانها اذا شهدت بالسبب فقد الهدت مالا تفيده اليد وقد روى جابر بن عبدالله ان النبي وقي المناه وروي دابة أو بعير فقام كل واحد منها البين أنه أنتجافقضي بهارسول الله وقول شريح والشعبي والحكم والشافي وأبي عبد وقال هو قول أهل المدينة وأهل الشام وروي ذلك عن طاوهو قول شريح وأنكر اقاضي كون هذا رواية عن أحمد وقال لا تقدم بينة الداخل اذا لم تفدالاما افاذته يده رواية وأنكر اقاضي كون هذا رواية عن أحمد وقال لا تقدم بينة الداخل اذا لم تفدالاما افاذته يده رواية والمدة واحم بينة الداخل اذا لم تفدالاما افاذته يده رواية والمدة واحمت من ذهب الي تقدم بينة الداخل اذا لم تفدالاما افاذته يده رواية والمدة واحمت واحمت والمدة واحمت والمن معه وعينه تقدم م

## ﴿ مسئلة ﴾ قال ( ولوكانت الدابة في يد غيرهما واعترف أنه لا يملكها وانها لاحدهما لا يمن قرع صاحبه حاف وسلمت اليه )

وجملته أن الرجلين إذا تداعيا عيناً في يد غيرها ولا بينة لها فأ ذكرها فالقول قوله مع بمينه بغير خلاف نعله وإن اعترف أنه لا بملكها وقال لا اعرف صاحبها أو قل هي لاحدكما لا أعرفه عينا أقرع بينهما فمن قرع صاحبه حلف أنها أه وسلمت اليه لما روى ابو هريرة أن رجلين تداعيا عينا لم تكن لو احد منهما بينة فأمرهما النبي علينية أن يستهما على اليمين أحبا أم كرها رواه أبو داود ولانهما تساوبا في الدعوى ولا بينة لواحد منهما ولا يد والقرعة عمر عند التساوي كما لو أعتى عبيداً لا مال له غيرهم في مرض موته ، واما أن كانت لاحدهما ينة حكم بها بغير خلاف نعله وإن كانت لكل واحد منهما بينة فنيه رواية أن ذكرها بو الخطاب

( احداها ) تسقط البينتان ويقترع المدعيان على اليمين كما لو لم تدكن بينة وهذا الذي ذكره القاضي وهو ظاهر كلام الخرقي لانه ذكر القرعة ولم ينرق بين أن تكون مهما بينة أو لم تكن وروي هذا عن ابن عر وابن الزبر وبه قال اسحاق وابو عبيذ وهو رواية عن مالك وقديم قولي الشافي وذلك لما روى ابن المسيب أن رجلين اختصا الى رسول الله علياتية في أمر وجاء كل منهما بشهود

على يمين المدعي فاذا تعارضت البيتان وجب ابقاء يده على مافيها وتقديمه كما لو لم تكن بينة لواحد منهما وحديث جابر يدل على هذا فانه انما قدم بينته ليده

ولنا قول النبي عَلَيْكُنْ «ابينة على المدعي والهين على المدعى عليه » فجعل جنس البينة من جنبة المدعي فلا يبقى في جنبة المدعى عليه بينة ولان بينة المدعي أكثر فائدة فوجب تقديما كتقديم بينة الجرح والتعديل ودليل كثرة فائدما أنها تثبت شيئاً لم يكن وبينة المنسكر انما تثبت ظاهراً تدل المدعليه فلم تكن مفيدة ولان الشهادة بالملك مجوز ان يكون مستندها رؤية البد والتصرف فان ذلك جائز عند كثير من أهل العلم فصارت البينة بمنزلة البد المفردة فقدم عليه بينة المدعي كما تقدم البد كان شاهدي الفرع لما مزية عليه، ا

( فصل ) وأي البينتين قدمناها لم يحلف صاحبها وقال الشافعي في أحد قو ليه يستحلف صاحب البيد لان البينتين سقطتا بتعارضهما فصارتا كمن لا بينة لهما فيحلف الداخل كناو لم تكن لواحد منها بينة ولنا ان إحدى البينتين راجمة فيجب الحكم بها منفردة كما لو تعارض خبران خاص وعام أو أحدهما ارجح بوجه من الوجوه ولا نسلم ان البينة الراجحة تسقط وأيما ترجح ويعمل مها وتسقط المرجوحة

﴿ مسئلة ﴾ ( وان اقام الداخل ببينة أنه اشعراها من الخارج وأقام الخارج بينة انه اشتراها

عدول على عدة واحدة فأسهم اننبي مَلِيَّالَيْهِ بينهما رواه الشافعي في منددولان البينتين حجتان تمارضتا من عبر ترجيح لاحداها على الاخرى فسقطتا كالخبرين

( والرواية اثنانية ) تستعمل البينتان وفي كيفية استمالها روايتان ( احداهما ) تقسم المين بينها وهوقول الحارث العكلي وقنادة وابن شهرمة وحماد وأبي حنيفة وقول الشافعي لما روى أبو موسى ان رجلين اختصا إلى رسول الله ويتنافق في بعير وأقام كل واحدمنها البينة أنه له فقضى رسول الله ويتناما نصفين ولانها تساويافي دعواه فيتساويان في قسمته

( والرواية الثانية ) قدم احداهما بالقرعة وهو قول الشافعي وله قول رابع يوقف الأمر حتى يتبين وهو قول أبي ثور لانه اشتبه الامر فوجب التوقف كالحاكم إذا لم يتضح له الحركم في قضيته.

ولما الخبران وان تعارض الحجتين لا يوجب التوقف كالخبرين بل إذا تعذرانترجيخ أسقطناهما ورجعنا إلى دايل غيرهما . إذا ثبت هذا فاننا إذا قلنا إن البينتين تسقطان أقرع بينها فمن خرجت له قرعته حلف وأخذها كم لو لم تكن لهما بينة ، وان قلنا يعمل بالبينتين ويقرع بينها فمن خرجت له القرعة أخذها من غير بمين وهذا قول الشافي لان البينة تغني عن الممين ، وقال أبو الخطاب عليه الممين مع البينة ترجيحاً لها وعلى هذا القول تسكون هذه از وابة كالأولى في هذا الحكم وإنما يظهر الفرق بينها في شيء آخر سنذ كره ان شاء الله تعالى .

من الداخل فقال القاضي تقدم بينة الداخل لا ، الحارج في المنى وقيل تقدم بينة الحارج ) لقول النبي ﷺ « البينة على المدعى »

( فصل ) إذا أدعى الخارج أن المين ماكه وأنه أودعها الداخل أو أعاره أياها أو أجرها منه ولم تكن لواحد منهما بينة فالقول قول المنكر مع يمينه لانهلم فيه خلافا وأن كان لكلواحد منهما بينة قدمت بينة الخارج وهو قول الشافي وقال القاضي بيئة الداخل مقدمة لانه هو الخارج في الممنى كالمسئلة قبلها لانه ثبت أن المدعي صاحب اليد فأن يدالداخل نائبة عنه

ولنا قول النبي عَيَيْنِاتُهُ « البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه » فتكونالبينة للمدعي كمالولم يدع الايداع . يحقنه ان دعواه الايداع زيادة في حجته وشهادة البينة بها تقوية لها فلا بجوز ان تكون معطلة لبينته ، وأن ادعى الخارج ان الداخل غصبه ايا ها واقاما بينتين قضي للخارج ويقتضي قول القاضي انها للداخل والاولى ما ذكرناه

( فصل ) فان كان في يدرجل جلد شاة مسلوخة ورأسها وسواقتاما وباقيها في يد آخر فادعاها كل واحد منهما ما في يده مع بمينه وان اقاما كل واحد منهما ما في يده مع بمينه وان اقاما بينتين وقلنا تقدم بينة الداخل فلكل واحد منهما مافي يده من غير بمين وان كان في يدكل واحد منهما شاة فادعى كل واحد منهما أن الشاة التي في يد صاحبه له ولا بينة لهما حلف كل واحد منهما

(فصل) غان أذكرهما من العين في بدء وكانت لاحدهما بينة حكم له بها وإن أقام كل واحد منهما بينة فان قلنا تستعمل البينتان أخذت العين من يده وقسمت بينها على قول من يرى القسمة أو تدفع إلى من نخر ج له القرعة على قول من يرى ذلك وان قلنا تسقط البينتان حلف صاحب اليد وأقرت في يده كما أو لاحدهما قبل انراره وان أقربها في الابتداء لاحدهما صار القر له صاحب اليد لان من هي في يده مقر بان يده : ثبة عن يده ، وان أفر لها جيعاً فاليد لكل واحد منها في الجزء الذي أقر له به لذلك .

( فصل ) وان تداعيا عيناً في بد غيرهما فقال هي لاحدكا لا عرفه عيناً أو قال لا أعرف صاحبها أهو أحدكما أو غيركما أوقال أو دعنيها أحدكما أو رجل لا أعرفه عيناً فادعى كل واحد منهما انك تعلم أي صاحبها أو أي الذي أو دعتكها أو طابت يمينه لزمه ان محلف له لانه لو اقر له لزمه تسليمها اليه ومن لزمه الحق مع الاقرار لزمته الممين مع الانكار ومجلف على ماا دعاه من نني العلم وان صدقاه فلا يمين عليه وان صدقه احدهما حلف للآخر وان اقر بها لو احد منهما او غيرهما صار المقر له صاحب اليد فان قال غير القر له احلف لي ان المين ليست ملكي أو آيي لست لذي أو دعتكما لزمه الممين على ماادعاه من ذاك لم ذكرا وان نكل عن الممين قضي علمه بقيمتها وان اعترف بها لمحاكم الحكم واحد منهما في النصف المحكوم به اصاحبه وعلى كل واحد منهما في النصف المحكوم به اصاحبه وعلى كا واحد منهما اليمين اصاحبه في انه في انه

لصاحبه وكانت الشاة التي في بدء له وان اقاما ينتين فا كل واحد منهما شاة نتي في بدصاصبه ولا تعارض بينهما وان كان كل واحد فل هذه الشاة التي في يدك لي من نتاج شاتي هذه فالتعارض في النتاج لافي الملك وان ادعى واحد منهما ان الشاتين له دون صاحبه واقاما بينتين مارضتا وانبى ذلك على القول في بينة الداخل والخارج فن قدم بينة الخارج جمل لكل واحد منهما مافي بده الا خر ومن قدم بينة الداخل او قدمها اذا شهدت بالنتاج جعل لكل واحد منهما مافي بده

(فصل) اذا ادعى زيد شاة في يد عرو واقام بها بينة فحكم نه بها حاكم نمم ادعاها عروعلى زيد واقام بها بينة فان قانا بينة الخارج مقدمة لم تسمع بينة عرو لان بينة زيد مقدمة عليها وان قلنا بينة الداخل مقدمة نظرنا في الحمل كيف وقع فان كان حكم بها لزيد لان عرا لابينة له ردت الى عرو لانه قد قامت له بينة واليد كانت له وان كان حكم بها لزيد لانه يرى تقديم بينة الخارج لم ينقض حكه لانه حكم بما يسوغ الاجتهاد فيه وان كانت بينة عرو قد شهدت له ايضا وردها لم ينقض حكه لانه حكم بما ينقض الحم ايضا لان الفاسق اذا شهدعند الحاكم بشهادة فردهالفسقه نم اعادها بعد لم تقبل وان لم يعلم الحكم كيف كان لم ينقض لانه حكم حاكم الاصل جريانه على الصحة والمدل فلا ينقض بالاحمال وان جاء ثالث فادعاها واقام بها بينة فبينته وبينة زيد متمارضتان ولا (المغنى والشرح الكبير) ( المجنى والشرح الكبير )

( فصل ) وإذا كان في يد رجل دار فادعاها نفسان قال احدهما آجرتكها وقال الآخرهي داري اعرتكها او قال هي داري ورثتها من ابي او قال هي داري ولم يذكر شيئًا آخر فأنكرهما صاحب اليد وقال هي داري فالقرل قوله مع يمينه وان كان لاحدهما بينة حكم له بها ، وإن اقام كل واحد منهما بما ادعاً. بينة تعارضتا وكان آلمكم على ما ذكرنا فيما مضى الاعلى الرواية التي تقدم فيها البينة الشاء. ة بالسبب فان بينة من ادعى انه ورثها مقدمة لشهادتها بالسبب وان أقام أحدهما نينة أنه غصبها منه وأقام الآخر بينة انه أقر إه بها فهي للمفصوب منه ولا تعارض بينهما لان الجمع بينهما ممكن بان يكون غصبها من هذا وأقر بها لنيره واقرار الناصب ماطل وهذا مذهب الشافعي فتدفع إلى الغصوب منه ولا ينرم للمقر له شيئاً لأنه ماحال بينه وبينها وانمــا حالت البينة بينهما ولو أقربها لاحدهما أو اقر اله غصبها من غيره لزمه تسابيمها إلى من اقر له بها اولا ولزمه غرامتها للآخر لأمه حال بينه وبينها باقراره الاول .

(فصل) نقل ابن منصورعن احمد في رجل أخذ من رجلين ثو بين احدهما بعشرة والآخر بعشر من ثم لم يدر أبهما ثوب هذا من ثوب هذا فادعى أحدهما ثوباً من هذبن الثواين يهني وادعاه الآخر يقرع بينهما فأيهما اصابته اقرءة حلف وكان الثوب ألجيــد له والآخر للآخر ، وإنما قال ذلك لانهما تنازعا عيناً في يد غيرهما

يحتاج زيد الى اقامة بينة لانها قد شهدت مرةوها سواء في الشهادة حل انتنازع فلم بحتج إلى اعادتها كالبينة اذا شهدت ووقف الحسكم على البحث عن حالها ثم بانت عداتها فانها تقبل ويحكم بها من غير إعادة شهادتهما كذاهينا

( فصل) واذا كان في يد رجل شاة فادعاها رجل انها له منذ سنة واقام بذلك بينـــة وادعى الذي هيفي يده أنها في يديه منذ سنتين وأقام بذلك بينة فهي للمدعى بغير خلاف لأن بينته تشهد له بالملك وبينة الداخل تشهد باليد خاصة فلا تعارض بينهما لامكان الجمع بينهما بان تكون اليدعن غير ملك فكانت بينة الملك اولى وان شهدت بينته بانها ملكه منذ سنتين فقدتمارض ترجيحان تقديم التاريخ من بينة الداخل وكون الاخرى بينة الخارج ففيه رواية'ن ( إحداهما ) تقدم بينة الخارج وهو قول ابي يوسف ومحمد وابي نور ويقتضيه عموم كلام الحرقي لقوله عليه الصلاة والسلام « البينة على آادى » ولان بينة الداخل يجوز ان يكون مستندها اليد فلا تفيد أكثر مماتفيدهاليد فاشهت الصورة الأولى ( والثَّانية ) تقدم بينة الداخل وهو قول ابي حنيفة والشافعي لانها تضمنت زيادة وان كانت بالمكس فشهدت بينة الداخل انه يملكها منذسنة وشهدت بينة الخارج انه يملكها منذ سنتين قدمت بينة الحارج الاعلى الرواية التي تقدم فيها بينة الداخل فيخرج فيها وجهان بناء على الروايتين في التي قبلها وظاهر مذهب الشافعي تقديم بينة الداخل على كل حال وقال بعضهم فيها فصل اذا تداعيا عينا فقال كل واحد منهما هذه العين لي اشتريتها من زيد عاثة ونقدته اياها ولا بينة لواحد منهما فان انكرهما زيد حلف وكانت الدين له وان أقر بها لأحدهما سلمها اليــه وحلف للآخر وان اقر لكل واحد منهما بنصفها سلمت اليهما وحلف لكا واحد منهما على نصفها وان قال لا أعلم لمن هي منكما إقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حلف واخذها وان حلف البائع انها له ثم أقر بها لاحدهما سلمت اليه ثم ان اقر بها للآخرلزمته غرامتها له وإن اقام كل واحدمنهما عا ادعاه بينة نظرنا فانكانت البينتان مؤرختين بتاريخين مختلفين مثلان يدعى احدهما انهاشتراها في المحرم وادعى الآخر إنه اشتراهافي صفر وشهدت بينة كل واحد منهما للآخر بدعواه فهي للاول لانه ثبت أنه باعها للاول فزال ملكه عنها فيكون بيعه في صفر ماطلا لكونه باع ما لا علمكه ويطالب برداشمن وانكانتا مؤرختين بتاريخ واحد او مطاقتين او احداهما مطاقة والاخرى مؤرخة تعارضنا لنعذر الجم فينظر في العين فان كانت في يد احدهما انبني ذلك على الخلاف في بينة الداخل والخارج فمن قدم بينة الداخل جملها لمن هي في يده ومن قدم بينة الخارج جماها للخارج وان كانت في يد البائع وقلنا تسقط البينتان رجع الى البائم فان انكرهما حلف لهما وكانت له وان أقر لاحدهما سلمت اليه وحلن للآخر وإن اقر لهما فهي بينهما ومحلف لكل واحد منهما على نصفها كما لو لم تكن لهما بينة وان قانا لا تسقط البينتان لم يلتفت إلى انكاره ولا اعرافه وهذا

قولان فان ادعى الخارج انها ملكه منذ سنة وادعى الداخل انه اشتراها منه منذ سنتين واقام كل واحد منهما بينة قدمت بينة الداخل ذكره القاضي وهو قول ابي ثور فان اتفق تاريخ البينتين إلا ان بينة الداخل تشهد بنتاج أو شراء أو غنيمة أو ارث أو هبة من مالك أو قطيمة من الامام أو سبب من اسبابالملك فني أمهما يقدم روايتان ذكر ناهما فان ادعى انه اشتراها من الآخر قضيله مها لانبين الابتياع شهدت بأس حادث خفى على البينة الاخرى فقدمت عليها كاتقدم ينة الجرح على التمديل ﴿ فصل ﴾ قال رحمه الله ( القسم الثاني أن تكون الدين في يديهما فيتحالفان وتقسم بينهما ) وجملة ذاك انه اذا تنازع نفسان في ءين في أيديهما فادعى كل واحد منعما انها له دون صاحبه ولم تكن لها بينة حلف كل واحد منهما اصاحبه وجمات بينهما نصفين لإندلم في هذا خلاما لان يدكل واحد منهما على نصفها والقول قول صاحب اليد مع يميه وإن نكلا جميعاً عن الممين فكذلك لان كل واحد منهما يستحق ما في يد الآخر بذكوله، وأن نكل أحدهما وحلف الآخر قضي له مجميعها لانه يستحق مافي يدم بيمينه وما في يد الآخر بنكوله أو بيمينه التي ردت عليه بنكول صاحبه، وان كان لاحدها بينة دون الآخر حكم له مها بغير خلاف علمناه لانه ترجح بالبينة

﴿مُسْئَلَةٍ﴾ (وان تنازعا مسناة بين نهر أحدهما وارض الا خر تحالفا وهي بينهما). لانها حاجز بين ملكيهما فكانت يدهما عايه كا لوتنازعا حائطا بين داريهما وفي كل موضع قلنا وهذا قول القاضي وأكثر أصحاب الشافعي لانه قد ثبت زوال ملكه وأن يده لاحكم له فلا حكم لقوله فمن قال يقرع بينهما أقرع بينهما فمن خرجت له القرعة فهي له مع بمينه وهذا قول انقاضي لم يذكر شيئًا سوى هذا ومن قال تقسم بينهما قسمت وهذا ذكره ابو الخطاب

وقد نص عليه احمد في رواية الكوسج في رجل أفام البينة انه اشترى سامة بمائة رأة مالآخر بينة أنه اشتراها بمانتين فكل واحد مرما يستحق النصف من السلمة بنصف النمن فيكونان شربك بين وحمل القاضي هذه الرواية على أن العين في أيديهما أو على ان البائع أقر لهما جميماً واطلاق الرواية بيدل على صحة قول ابى الخطاب

فعلى هذا إن كان البيع تما لايدخل في ضمان المشتري إلا بتبضه فلكل واحد منهما الخيارلان الصفقة تبعضت عليه فان اختارا الامساك رجع كل واحد منهما بنصف الثمن وإن اختارا الامساك رجع كل واحد منهما بنصف الثمن وإن اختار أحدهما الفسخ توفرت السلمة كلها على الآخر إلا أن يكون الحكم قد حكم له بنصف السلمة و فصف الثمن فلا يعود النصف الآخر اليسه . وهذا قول الشافعي في كل مبيم

( فصل ) قان ادعى أحدهما انه اشتراها من زبد بمائة وهي ملكه وادعى الآخر انه اشتراها من عرو وهي ملكه وأقام كل واحد منهما بدعواه بينة فهذه تشبه التي قبلها في المعنى فار كانت في

> هو بينهما نصفين انما يحدث كل واحد منهما علىالنصف الذي يجمله له دون ما لايحصل له همسئلة ﴾ (وان تبازعا صبياً في يديهما فكذلك)

لان يديهما عليه واليد دليل الملك والطفل لايمبر عن نفسه فهو كالبهيمة والمتاع إلا أن يعترف أن سبب يده غير الملك مثل ان يلتقطه فلا تقبل دعواه لرقه لان اللقيط محكوم بحريته فاما غيره فقد وجد فيه دليل الملك من غير ممارض فيحكم برقه فعلى هذا إذا بلغ فادعى الحرية لم تسمع دعواه لانه محكوم برقه قبل دعواه فاما ان كان مميزاً فقال إلى حر منها منه إلا ان تقوم بينة برقه لان الظاهر الحرية وهي الاصل في بني آدم والرق طارىء عليها فان كان له بينة قدمت البينة لانها تقدم على الاصل لانها تشهد بزيادة ويحتمل أن يكون كالطفل فيكون بينهما لانه غير مكلف أشبه المنفل والاول أولى لان الممرز يصح تصرفه بالوصية ويلزم بالصلاة أشبه البالغ ولانه يمرب عن نفسه في دعوى الحرية أشبه البالغ فاما البالغ إذا ادعى رقه فأنكر لم يثبت رقه الا ببينة وان لم تكن له ينة فالقول قوله مع يمينه في الحرية لانها الاصل وهذا مذهب الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي فان ادعى رقه اثنان هو الم بالرق ثبت رقه فان ادعاه كل واحد منها لنفسه فاعترف لاحدها فهو ان اعترف له وبه قال الشافعي وذل الوحنيفة يكون بينهما نه نين لان يدهما عليه فاشبه الطفل والثوب

ولنا أنه انما ثبت رقه باعترافه فكان مملوكا لمن اعترف له كما لولم تكن يده عليه ويخالف الثوب

يد أحد المشتريين انبنى ذلك على الروايتين في تقديم بينة الداخـ لل والخارج وإن كانت في يديهما قدمت بينه الان بينة كل واحد منهما داخلة في أحد النصفين خارجة في النصف الآخر وإن كانت في يد أحد البائمين فانكرهما وادعاها لنفسه فان قلنا تسقط البينتان حلف و بحنت له وإن أقر بها لاحدهما صار الداخل إلا أن يقر له بعد أن يحلف أنها له وإن قلنا تقدم احداهما بالفرعة فهي لمن تخرج له "قرعة مع يمينه، وإن قلنا تقسم بينهما قسمت ورجع كل واحد منهما بنصف تمنها وإن كان المبيع بما يدخل. في ضمان المشتري بنفس المقد أو كان المشتري مقراً بقبضه فلا خيار لواحد منهما ولا رجوع بشيء من الثمن لاعترافه بسقوط الضان عن البائع وإن كان من المكيل والموذون ولم يقبض فلكل واحد منهما الحيار في الفسخ والاسفاء فان اختار أحدهما الفسخ لم يتوفر المبير على الأخر لان "بائع اثنان بخلاف التي قبلها

( فصل ) ولو كان في يد رجل دار فادعى عليه رجازن كل واحد منهما يزعم انه غصبها منه وأقام بذلك بينة فالحكم في هذه كالحكم فيا اذا ادعى كل واحد منهما أنني اشتريتها منه على مامضى من التفصيل فيه . وإن اتفق تاريخهما أو كانتا مطلقتين أو احداهما تعارضتا ، وإن قدم تاريخ احداهما فرل ترجح بذلك على وجهين فاما إن شهدت البينة انه أقر بنصبها من كل واحد مهما لزمه دفعها إلى الذي أقر له بها أولا ويغرم فيمتها للآخر

( فصل ) فأن ادعى كل واحد منهما أنك اشتريتها مني بالف وأقام بذلك بينة واتفق تاريخهما

والطفل فان الملك حصل فيهما باليد وقد تساويا فيها وههنا حصل بالاعتراف وقد اختص به أحدها فكان مختصا به فان أقام كل واحد بينة أنه مملوكه تمارضتا وسقطتا ويقرع بينهما أو يقسم بينهما على ما مر من اتفصيل فان قانا بسقوطهما ولم يعترف لها بالرق فهو حر وان اعترف لاحدها فهو لمن اعترف له وإن أقر لها معاً فهو بينه ما لان البيتين سقطتا فصارتا كالمعدومتين وان المنابالقرعة أوبالقسمة فانكرها لم يلتفت الى إنكاره فان اعترف لاحدها لم يلتفت الى اعترافه لان رقه ثابت بالبينة فلم يبق له يد على نفسه كوفنا فيما أفر أنها أدا ادعى رجلان داراً في يد ثالث وأقام كل واحد بينة أنها ملكه واعترف أنها ليست له ثم أفر أنها ايست له ثم أفر أنها المست له ثم أفر أنه المست المست المست المست المست المست المست المستراء المست

﴿مسئلة﴾ ( وان كان لاحدهما بينة حكم له بها لانه ترجح بالبينة وإن كان لـكلواحد منها بينة قدم اسبقهما تاريخا ذن وقتت احداهما وأطلقت الاخرى فهما سواء ويحتمل تقديم المطلقة )

أما إذا أقام كل واحد منهما بينة وتساوتا تعارضتا وقسمت المين بينها نصفين وبهدا قال الشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي لما روى أبوموسى أر رجاين اختصا الى رسول الله عَيَّالِيَّةِ في بعدير فأقام كل واحد منهما شاهدين فقضى رسول الله عَيَّالِيَّةِ بالبعدير بينهما نصفين رواه أبو داود ولان كل واحد منهما داخل في نصف العين خارج في نصفها فتقدم بينة كل واحد منهما

مثل أن يقول كل واحد منهما اشتراها مني مع الزوال يوم كذا ليوم واحد فعما متعارضتان فان قلنا تسقطان رجع إلى قول المدعى عليه فان أنكرهما حلف لهما وبرى وإن أقر لاحدهما فعليه له الثمن ويحلف للآخر، وإن أقرلمامه أصليه لكلواحد منها الثمن لانه يحتمل أن يشتربها من أحدهما ثم بهبها للآخر ويشترمها منه . وإن قال اشتريتها مكما صفقة واحدة بالف فقد أقرلكل واحد منعما بنصف الثمن وله أن يحلفه على الباقي وإن قلنـا يقرع بينها فمن خرجت له القرعة وجب له الثمن ويحلف للاخر ويبرأ وإن قلنا تقسم قسم الثمن بينهما ويحلف اكمل واحد منها على الباقي فان كان التاريخان مختلفين أوكانتا مظلمتين أو اشداهما مطلتة والاخرى مؤرخة ثبت المقدان ولزمه النمنان لانه يمكن ان يشتريها من أحدهما ثم يملكها الآخر فيشتريها منه واذا أمكن صدق البينتين والجمع بينهما وجب تصديقهما ، فانقيل فلم قلتم انه اذا كانالبائعواحداً والمشتري اثمان فاقام أحدها بينةً انه اشتراها في الجرم واقام الآخر بينة انه اشتراها في صفر يكون الشراء الثاني باطلا ? قلنا لانه إذا ثبت الملك الاول لم يبطله بان يبيعه الثانى ثانياً وفي مسئلتنا ثبوت شرائه من كل واحد منهما يبطل ملكه لانه لابجوز أن يشتري ثانياً «لك نفسه وبجوز ان يبيع البائع ماليس له فافترقا، فان قيل فاذا كانت البينتان مطلقتين او احداهما مطلقة احتمل ان يكون تاريخهما واحداً فيتعارضان والاصل براءة ذمة المشهود عايه فلا تشثغل بالشك قلنــا انه متى امكن صدق البينتين وجب تصديقهما وا

فيها في يد، عند من يقدم بينة الداخل وفيها في يد صاحبه عند من يقدم بينة الخارج فيستويان على كل واحد من القولين.

﴿مسئلة﴾ ( وان كانت إحداها ،تقدمة التاريخ وحكم بها له مثل أن تشهد احداها أنها له منذ سنة وتشهد الاخرى أنها للآخر منذ سنتين فيقدم أسبقهما تاريخا)

قال القاضي هو قياس المذهب وهو قول أبي حنيفة وأحد قولي الشافعي لابن المتقدمة انتاريخ أكبتت اللك له في وقت لم تعارضه فيه البينة الاخرى فيثبت الملك فيه ولهذا له المعالبة بالمما. في ذلك الزمان وتعارضت البينتان في المالك في الحال فسقطنا وبتي ملك السابق تحت استدامته وأن لا يثبت لغيره ملك ألا من جهته وظاهر كلام الخرقي انتسوية بينهما وهو أحدقولي الشافعي ووجهه أن الشاهد بالملك الحادث أحق بالترجيح لجواز أن يعلم به دون الاول بدليل انه نو ذكر أنه المتمراه من الآخر أو وهبه إياه لفدمت بينته اتفاقا فاذا لم يرجح بها فلاأقلمن التساري وقولهم إنه يثبت الملك في الزسان الماضي من غير معارضة قلنا إنما يثبت تبعا لثبوته في الحال ولو انفرد بان يدعي الملك في الماضي لم تسمع دعواه ولابينته

﴿مسئلة﴾ (فان وقتت إحداهما وأطلقت الاخرى فهما سواء) ذكره القاضي وبحتمل أن يحكم به لمن يوقت قاله أبوالخطاب وهو قول أبي يوسف ومحمد یکن ثم شك وانما یبقی الوهم والوهم لاتبطل به البینة لاتها لو بطلت به لم یثبت بهاحق اصلالانه مامن بینة الا و پحتمل ان تکون کاذبة او غیر عادلة او متهمة أومعارضة ولم یلتفت الی هذا الوهم کذا ههنا ( فصل ) وإذا مات رجل فشهد رجلان ان هذا الفلام ابن هذا المیت لانملم له وارثاً سواه و و فسهد آخر ان لا خران هذا الفلام ابن هذا المیت لانعلم له وارثاً سواه فلاته ارض بینهماو ثبت نسب الفلامین منه و یکون الارث بینهما لانه یجوز ان تملم کل بینة ما لم تملمه الاخری

( فصل ) وإذا ادعى رجل عبدا في يد آخر انه اشتراه منه وادعى العبد أن سيده أعتقه ولا بينة لها فأنكرهما حلف لها والعبد له وان أقر لاحدهما ثبت ماأقر له بعو محلف للآخر وان أقام احدهما بينة بما ادعاه ثبت وان أقام كل واحد منهما بينة بدعواه و كانتا مؤر ختين بتاريخين مختلفين قدمنا الا ولى و بطات الاخرى لانه ان سبق العتق لم يصح البيع ، لان بيع الحر لا يرمح وإن سبق البيع لم يصح العتق لانه اعتق عبد غيره فان قبل مجتمل انه عاد إلى ملكه فاعتقه قانا قد ثبت الملك للمشتري فلا يبعله عتق البائع ، وان كانتا مؤر ختين بتاريخ واحد أو معلمتين او احداهما مطاقة تمارضتا لانه لا ترجيح لاحد هما على الاخرى ، ن كان في يد المشتري انبني ذلك على الخلاف في تقدم بيئة الداخل و الخارج فان تدمنا بينة الداخل و الخارج قدم المتق لانه

ولنا أنه أيس في إحداها ما يقتضي الترجيح من تقدم الملك ولا غيره فوجب أستواؤها كما لو أُمَّانَا أَو استوى تاريخهما

﴿ مسئلة ﴾ (وان شهدت احداهما بالملك والاخرى بالملك والنتاج أوسبب من اسباب الملك فهل يرجح بذلك ? على وجهين)

( احداها ) لايرجح به وهو اختيار الخرقي لأنهما تساوتا فيا يرجع الى المحتلف فيه وهوملك العين الآن فوجب تساويهما في الحريم

(وانتابي) تقدم بينة النتاج وما في معناء وهو مذهب أبي حنيفة لانها تتضمن زيادة علم وهو معرفة السبب والاخرى خني عليها ذاك فيحتمل ان تكون شهادتها مستندة الى مجرد اليد والتصرف فتقدم الاولى عليها كتقديم بينة الجرح على التعديل، وهذا قول القاضي فها إذا كانت المين في يد غيرها.

ومسئلة ولاتقدم احداها بكثرة المدد ولا اشتهار المدالة ولا الرجلان على الرجل والمرأتين ويقدم الشاهدان على الشاهد والممين في أحد الوجهين )

لا ترجح احدى البينتين بكثرة المدد واشتهار المدالة وهو قول أبي حنيفة والشافعي ويتخرج أن يرجح بذلك مأخوذا من قول الحرقي ويقدم الاعمى أوثقهما في نفسه وهذا قول مالك لان احد الخبرين يرجح بذلك فكذلك الشهادة ولانها خبر ولان الشهادة إنما اعتبرت لغلبة الظن بالمشهود به

خارج وان كان في يد البائع وقلنا إن البينتين تسقطان بالتعارض صارا كمن لابينة لهما ويرجع الى السيد فان انكرهما حلف لهما وان افر بالعتق ثبت ولم محلف العبد لانه لو أقر بانه ماأعنقه لم يلزمه شيء فلا فائدة في احلافه ومحلف البائع للمشتري وإن أقر المشتري ثبت الملك ولم يحلف العبد لانه أنه لو أقوله أنه كان أعنقه لم يلزمه غرم فلا وثدة في احلافه و، وإن قلنا يستعملان اعترف لاحدهما لم يرجح باعترافه لان ملكه قد زال ذن قلنا ترجح احدى البينتين بالقرعة أقرعنا بينهما فمن خرجت قرعته قدمناه قل أبو بكر هذا قياس قول ابي عبد الله فعلى هذا يحلف من خرجت له القرعة في أحد الوجهين وان قلنا يقسم قسمنا العبد فجملنا نصفه مبيعاً ونصفه حراً ويسري العتق إلى جميعه ان كان البائم موسراً لان البينة قامت عليه بأنه اعتقه مختاراً وقد ثبت المتق في نصفه بشهادتها

( فصل ) اذا ادعى رجل زوجية أمرأة فأقرت بذلك قبل اقرارها لانها اقرت على نفسهاوهي غير متهمة ذنها لو اردت ابتداء النكاح لم تمنع منه وان ادعاها اثنان فأقرت لاحدهما لم يقبل منها لان الآخر يدعي لك نصفها وهي منترفة أن ذلك قد لك عايها فصار اقرارها بحق غيرها ولانها متهمسة إذنها لو اردت ابتداء ترويج أحد المنداعيين لم يكن لها ذلك قبل الانفصال من دعوى الآخر ذن قبل فلو تداعيا عيناً في بد ثالت فأقر لاحدها قبل قلنا لا بثبت الملك باقراره في العين وانما يجمله كصاحب اليد فيحلف والنكاح لا يستحق بالمحيين فلم ينفع الاقرار به ههنا فان كان لأحد

وإذا كثر العدد أوقويت العدالة كان الفان أقوى وقال الاوزاعي تقسم على عدد الشهود فاذا شهد لاحدها شاهداز وللآخر اربعة قسمت العين بينهما أثلاثا لان الشهادة سبب الاستحقاق فتوزع الحتى عليها ولنا أن الشهادة مقدرة بالشرع فلا مختلف بالزيادة كالدية بخلاف الحبر فانه مجتهد في قبول خبر الواحد دون العدد فرجح بالزيادة والشهادة متفق فيها على خبر الاثنين فصار الحكم متعلقا بهما دون اعتبار الظن ألا ترى أنه لو شهد النساء منفردات لانقبل شهاديهن وان كثرن حتى صار الظن بشهادتهن أغاب من شهادة الذكرين؟ وعلى هذا لاترجح شهادة الرجلين على شهادة الرجل والمرتبن في المال لان كل واحدة من البينتين حجة في المال فاذا اجتمعتا تمارضتا فاما أن كان لاحدها شاهدان وللآخر شاهد فبذل يمينه معه ففيه وجهان:

(احدهما) يتمارضان لانكل واحد منهما حجة بمفرده فاشبه الرجلين مع الرجل والمرأتين (وانثاني) يقدم الشاهدان لانهما حجة متفق عليها والشاهد والممين مختلف فيهماولان الممين قو لدانفسه والبينة الكلملة شهادة الاجنبيين فوجب تقديمها كتقديمها على يمين المنكر وهذا الوجه أصح انشاء الله تمالى وللشافعي قولان كالوجهين

﴿مسئلة﴾ وإن تساوتا تعارضتا وقسمت العين بيهما بغير يمين وعنه أنهما يتحالفان كن لابينة لها وعنه أنه يقرع بينهما فمن قرع صاحبه حلف وأخذها )

المتداعين بينة حكم له بها لان البينة حجة في النكاح وغيره وإن أقاما بينتين تمارضتا وسقطنا وحيل بينها وبينها ولا يرجح أحد المتداعيين باقرار المرأة لما ذكرنا ولا بكونها في بيته ويده لان اليدلا تثبت على حرة ولا سبيل الي القسمة ههنا ولا الى القرعة لانه لا بدمع القرعة من اليمبن ولا مدخل لها في الهـكاح

(فصل) اذا قال السيد لعبده أن قتلت فأنت حرثم مات فادعى العبد أنه قتل وأنكر الورثة فالقول قولهم مع أيمانهم لان الاصل عدم القتل، فإن أقام بينة بدعواه عتق وإن اقام الورثة بينة يموته قدمت ببنة العبد في أحد الوجهين لانها تشهد بريادة وهي القتــل ( واثناني ) تتعارضان لان احداهما تشهد بضد ما شهدت به الاخرى فيبق على الرق وان قال ان مت في رمضان فعبدي سالم حر وان مت في شرال فعبدي غنم حر نم مات فادعى كل واحد منهما موته في الشهر الذي يمتق بموته فيه وأنكرهما الورثة ف لقول قولهم مع أيانهم ،وان اقروا لاحدهما عتق باقرارهم وان اقام كل واحد منهما بينة بموجب عنقه فنيه ثلاثه أوجه

(أحده) تقدم بينة سالم لان معها زياءة علم فنها أثبتت ما يجوز ان يخفي على البينة الاخرى وهو موته في رمضان

وجملة ذلك أن البيذين إذا تساوتا تدارضنا وقسمت المين نصفين لما ذكرنا من حديث أبي موسى وماذكرناه من المني . واختلفت الرواية هل محلف كل واحد منهما على انتصف المحكوم له به أو يكون له من غير بمين (روي انه بحلف وهو الذي ذكره الحرقي لان البينتين لما تعارضتا من غير ترجيح وجب اسقاطهما كالخبرين إذا تمارضا وتساويا وإذا سقطا صار المحتلفان كمن لا بينة لهما وبحلف كل واحد منهما على النصف المحكوم له به ودندا أحد قولي الشافعي بناء على ان الممين تجب على الداخل مع بينته ويحلف معهاً ﴿

والرواية الآخرى : تقسم بيزما العين من غير بمين وهو قول مالك وأبي حنيفة والقول الثاني للشافعي وهو أصح ان شاء الله للخبر والمعنى الذي ذكرناه ولايصح قياس هاتين البينتين على الحبر من المتساوبيين لان كل بينة راجحة في نصفُ المين على كل واحد من القولين وقد ذكرنا ان البينة يحكم بها من غير يمين وفيه رواية أخرى أنه يةرع بينهما فمن خرجت له القرعة حلف أنها له لاحق للآخر فيها وكانت المين له كما لو كانت في يد غيرهما ذكر هذه الرواية أبو الخطاب والاولى أصح ان شاء الله تعالى للخبر والمعنى .

﴿ مسئلة ﴾ (وإنَّ ادعى أحدها انه اشتراها من زيدُ لم تسمع البينة على ذلك حتى تقول وهي ملكه وتشهدالبينة به)

( المغني والشرح الكبير ) ( الجزء اثاني عشر ) (70)

(والثاني) يتعارضان ويبقى العبدان على الرق لانها سقطا فصارا كمن لا بينة لهما

(والثالث) يقرع بينها فيمتق من تقع له القرعة ، وان قال ان برئت من مرضي هذا فسالم حر وان مت منه فغانم حر فعات وادعى كل واحد منها موجب عتقه أقرع بينهما فن خرجته القرعة عتق لانه لا يخلو من ان يكون برى، او لم يعرأ فيمتق أحدها على كل حال ولم تعمل عينه فيخرج بالقرعة كما لو اعتق أحدهما فاشكل علينا ويحتمل ان يقدم قول غانم لان الاصل عدم البرء ، وان أقام كل واحد منها بينة بموجب عنقه فقال أصحابنا يتمارضان ويبقى المبدان على الرق وهذا مذهب الشافعي لان كل واحدة منها الاخرى ولا يصح هذا القول التمارض أثره في اسقاط البينتين ولو لم يكونا اصلالمتق احدهما فكذاك اذا سقطتا وذلك لان التمارض أثره في اسقاط البينتين ولو لم يكونا اصلالمتق احدهما فكذاك اذا سقطتا وذلك لانه لا يخلو من احدى الحالمين اللتين علق على كل واحدة منها عتق أحدهما فيلزم وجوده كالو وأحدهما ) أن يقرع بينها كما في مسئلة المطائر لان البينتين اذا تمارضتا قدمت احداهما بالقرعة في رواية (والذي) تقدم بينة سالم لانها شهدت بزيادة وهي البرء وان اقر الورثة لاحدهم عتق باقرارهم ولم يسقط حق الآخر بما ذكرنا الا ان يشهد اثنان عدلان منهم بذلك مع انتفاء البهة ويعتق وحده اذا لم نكن للآخر بيئة

( فصل ) وإذا ادعى سالم أن سيده أعتقه في مرض موته وادعى عبده الاخر غانم انه أعتقه

وجلة ذلك انه متى كان في بد رجل عين فادعى آخر أنه اشتراها من زيدوهي ملكه وانام بذلك بينة حكم لهم الانه ابنا عها من مالكها وكذا ان نهدت أنه باعه اياها وسلمها اليه حكم له بها لانه لم يسلمها إليه الا وهي في يده وإن لم يذكر إلا التسليم لم يحكم بها لانه يمكن أن يبيعه مالا يملكه فلا يزال صاحب اليد فان ادعي أحدهما أنه اشتراها من زيدوهي ملكه وادعى الآخر انه اشتراها من عرو وهي ملكه وأقاما بذلك بينتين تعارضتا فان كانت في يد أحدهما انبنى ذلك على الروايتين في تقديم بينة الخارج والداخل فان كانت في أيديهما قسمت بينهما لان بينة كل واحد منهما داخلة في أحد خصفين خارجة عن النصف الآخر وإن كانت في يد أحد البائه بين فأنكرهما وادعاها لنفسه فان قلنا تسقط خارجة عن النصف الآخر وإن كانت في يد أحد البائه بين فأنكرهما وادعاها لنفسه فان قلنا تسقط البينتان حلف وكانت له وإن أقر بها لاحدهما صار الداخل إلا أن يقر بعد أن يحلف انها له وإن قلنا يقدم أحدهما بالقرعة فهي لمن تخرج له القرعة مع يمينه وإن قلنا تقسم بينهما قسمت ورجع كل احد منهما بنصف عنها فان كان المبيع مما يدخل في ضمان المشتري بنفس المقد أو كان المشتري مقرآ بقبضه فلا خيار لو حد منهما ولا الرجوع بشيء من النمن لاعترافه بسةوط الضمان عن البائع وإن كان كان كان كان كان كان المنه وإن كان المنتري بنفس المقد أو كان المشتري مقرآ بقبضه فلا خيار لو حد منهما ولا الرجوع بشيء من النمن لاعترافه بسةوط الضمان عن البائع وإن كان كان من

في مرض موته وكل واحد منهما ثلث ماله فأقام كل واحد منهما بدعواه بينة فلا تعارض بينهما لإن ماشهدت به كل بينة لاينني ماشهدت به الاخرى ولا تكذب احداهما الاخرى فيثبت اعتاقه لمما ثم ينغار فان كانت البينتان مؤرختين بتاريخين ختافين عتق الاول منهما ورق الثاني الا ان مج ز الورثة لان الريض أذا تبرع بتبرعات يدجز ثاثه عن جيمها قدم الاول فالاول وأن اتفق تاريخهما او أطلقتا او احداهما فهما سواء لانه لامزية لاحداهما على الاخرى فيستويان ويقرع بينهما فمن خرجت له المرعة عتق ورق الاخر الا ان يجهز الورنة لانه لايخلو إما ان يكون اعتمما مماً فيقرع بينهما كما فعل النبي عَيِّلِينَ في العبيد المنة الذبن اعتقبم سيدهم عند موته ولم يكن لامال نيرهم أو يكون اعتق احدهما قبل صاحبه وأثبكل عاينا فيخرج بالمرءة كما فيمسئلة الطائر وقبل يبتق من كل واحد نصفه وهو قول لشافعي لانه اترب الى التعديل بينهما فان فيالقرعة قد يرقالسابق السنحق المتق ويعنق الثاني المستحق الرق وفي المدحمة لايخلوا المستحقق العنق من حربة ولا المستحق للوق من رق ولذلك قسمنا المحتاف فيه على أحدى الروايتين أذا تمارضت به بينتان والأول المذهب لانه لايخلو من شبهة باحدى الصورتين اللتين. ذكرناهما والقرعة - ثابتة في كل واحدة منهما وقولهم ان في المرعة احمال إرقاق نصف الحر قلنا وفي القسمة ارفاق نصف الحريقيناً وتحرير نصف الرقيق

المكيل والوزون ولم يقبض فلكل واحد منهما الخيارفي الفسخ والامضاء فان اختار أحدهما الفسخ لم يتوفر المبيع على الآخر لان البائع اثنان والله أعلم

﴿ مسئلة ﴾ (وإنأنامأحدهما بينة المهاملكة وأقامالاً خرية قائه اشتراها أو أعتقه قدمت بينة الذي لانها تشهد بأمر حادث على الملك خنى على بينة الملك ولا تمارض بينهما فيثبت الملك للأول والشر اء منه لاثاني .

﴿ مسئلة ﴾ ( وان أقام رجل بينة ان هذه الدار لابي خلفها تركة وأقامت امرأته بينة ان أباه أصدقها اياها فعي للمرأة )لما ذكرنا

﴿ فَصَلَ ﴾ قَلَ رضي الله عنه ( القسم اثالث تداعيا عيناً في يد غيرهما فانه يقرع بينهما ، فن خرجت له اقرعة حلف انهاله وأخذها)

وجملة ذلك ان الرجلين ذا تداعيا عيناً في يد غيرها ولا بينة لما فأنكرهما فالقول قوله مم يمينه بنسير خلاف، وان اعترف أنه لايملكها وقال لا أعرف صاحبها أو قال هي لأحدكما لاأعرفه عينًا أقرع بينهما فمن قرع صاحبه حلف إنها له وسلمت اليه لما روى ابو هربرة ان رجلين تداعيــا عينا لم تكن لواحد منهما بينة فأمرهم النبي ﷺ أن يستهما على الهمين أحبا ام كرها رواء أبو داود ، ولاجها تساويا في الدعوى ولا بينة لواحد منهما ولا يد والقرعة تميز عند التساوي كما نو اعتق عبيدا الأمال له غيرهم في مرض موتة يقيناً وهو اعظم ضرراً وان كانت قيمة احدهما اثاث وقيمة الآخر دون اثاث فكان الاول او الذي خرجت قرعته اثلث عتق ورق لآخر وإن كان هو الناقس عن اثاث عتق وعتق من الآخر عما الله على خرجت قرعته اثلث عتق ورق لآخر أو بينته ذاسقة حتق صاحب البينة العادلة ورق عام اثلث وإن كان لحدهما بينة ولا بينة للآخر أو بينته ذاسقة حتق صاحب البينة العادلة ورق الآخر ، وان كان لكل واحد منها بينة عادلة إلا أن احداهما تشهد ان أعتق سالماً في مرض المثل المثل المن الله عتق من غنم عمام اثاث وإن شهدت احداهما المبرع يقدم على الوصية وان كان سالم أنل من الثلث عتق من غنم عمام اثاث وإن شهدت احداهما المهوسي بعتق سالم وشهدت الاخرى انه وصى بعتق عام فعما سواء ويقرع بينهما سواء اتفق تاريخهما أو اختلف لان الوصية يستوي فيها انتقدم وانتأخر وقال أبو بكروابن أبي موسى يعتق نصف تاريخها أو اختلف لان الوصية ينهما ويدخل انتقس على كل واحد منهما بقد روصيته كا لو وصى لا أبين عمل والأول قياس المذهب ، لان الاعتاق بعد الموت كالاعتاق في مرض الموت وقد ثبت في الاعتاق بعد الموت ، ولان العمى المقتضي في مرض الموت انه يقرع بينهما لحديث عران بن حصين فكذلك بعد الموت ، ولان العمى المقتضي لتكمل العنق في أحدها في الحياة ، وجود بعد المات فيثبت فاما إن صرح فقل اذا مت فنصف كل واحد من سالم وغنم حر أو كان في لذفه ما يقتضيه أو دات عليه قرينة ثبت ما اقتضاه

﴿ مسئلة ﴾ ( فان كان المدعى عبداً فأقر لاحدهما لم يرجح باقراره )

لأنه عجور عليه أشبه الطفل فإن كانت لاحدهما بينة حكم له بها بغير خلاف نعلمه

﴿ مسئلة ﴾ (وان كانت لكل واحد منهما بينة ففيه رواٰيتان ذكرهما أبو الخطاب )

(إحداها) تستط البينتان ويتمرع المتداعيان على الهمين كما لولم تدكن بينة هذا الذي ذكره القاضي وهو ظاهر كلام الحرقي لانه ذكر المرعة ولم يفرق بين ان تكون معها بينة أو لم تكن روي هذا عن ابن عر وابن الزبير وبه ذل اسحاق وأبو عبيد وهو رواية من مالك وقديم قولي الشافعي لما روى ابن المسيب ان رحلين اختصا الى رسول الله ويسلم في امرأة وجاء كل واحد منهما بشهود عدول على على عدة واحدة فأسهم النبي ويسلم يسلم ارواه الشافعي في مسنده ولان الدينين حجتان تعارضتا من غير ترجيح لاحداهما على الأخرى فسقطنا كالخبرين

( والرواية الثانية ) تستعمل البينتان وفي كيفية استمالها روايتان ( احداهما ) تقسم الهين بيهما وهو قول الحارث المكلي وقددة وابن شهرمة وحماد وأبي حنيفة وقول للشافعي لما ذكرنا من حديث أبي موسى ولانهما تساويا في دعواه فتساويا في قسمته ( والرواية الثانية ) تقدم احداهما وهو قول الشافعي وله قول دابع بوقف الامر حتى يتبين وهو قول أبي ثور لانه اشتبه الأمر فوجب التوقف كالحاكم اذا لم يتضح الحكم له في قضية

ولنا خبر أبي موسى وخبر ابن المسيب ولان تمارض الحجين لايوجب الترقف كالحبرين بل اذا تعذر الترجيح أسقطناهما ورجمه الى دليل غيرهما اذا ثبت هذا . فأما اذا أسقطنا البينتين أقرعنا بينهما هن خرجت له القرعة حاف وأخذها كما لو لم تكن لهما بينه ، وان تلنا يعمل بالبينتين ويقرع بينهما فن خرجت له القرعة أخذها من غير عين وهدذا قول الشافعي لان البينة تغني عن اليمين ، يعنه ترجيحاً لها وعلى هذا القول تكون هذه الرواية كالاولى وابما يظهر اختلاف الحكم في شيء آخر سنذكره ان شاء الله تعالى

( فصل ) وان أنكرهما من العين في يده وكانت لاحدها بينة حكم له بهاوإن أقام كل واحدمهما بينة فانقانما تستعمل البينة ان أخذت الهين من يده وقد مت بينه اعلى قول من يرى المسمة وتدفع الى من يخرج له القرعة عند من يرى ذلك وان قاد تسقط البينتان حلف صاحب اليدو أقرت في يده كالولم تكن لها بينة في مسئلة ﴾ ( و أن أقر صاحب اليد لاحدها لم مرجح باقراره اذا قلنا لاتسقط البينتان )

لأنه قد ثبت زوال ما كه فصار كالاجنبي وان قانا بسقوطهما فأقر بهما لهما أو لاحدها قبل اقراره، فأما ان أقر بها في الابتداء لاحدها صار القر له صاحب اليد لان من هي في يده مقر بأن يده نائبة عن يده ، وان أقر لهما جميماً فاليد لكل واحد منهما في الجزء الذي أقر له به لذلك يده نائبة عن يده ، وان أقر لهما جميماً فاليد لكل واحد منهما في الجزء الذي أقر له به لذلك

القرعة لغيره لم يعنق منه شيء لان الابنين لو كانا عدابن لم يعنق منه شيء قاذا كانا فاسقين أولى وقال القاضي وبعض أصحاب الشافعي يعنق نصفه في الاحوال كلهما لانه استحق العنق باقرار الورثة مع ثبوت العنق للآخر بالبينة العادلة فصار بالنسبة كأنه أعنق السبدين فيعنق منه نصفه وهذا لا يصح فنه لو أعنق العبدين لا عنقنا أحدهما بالقرعة لانه في حال تقدم تاريخ عنق من شهدت له البينة لا يعنق منه شيء ولو كانت بينته عادلة فع فسوقها أولى ، وإن كذبت الورثة الاجنبية فقالت ما عنق العبدان وقبل يعنق من ما المناتام والاول أولى

(فهل) ذان شهد عدلان أجنبيان انه وصى بعتق سالموشهد عدلان وارثان أنهرجم عن الوصية بعتق سالمووجى بعتق عانموقيمة ما سواء أو كانت قيمة عنم أكثر قبلت شهادتهما وبطلت وصية سالملانهما لا يجران إلى أنف ها بفاه أو يدفعان عنها ضرراً ذن قبل فعايثبتان لا نفسها ولاء عانم قلنا وها يسقطان ولاء عالم قلنا وها يسقطان ولاء عالم الولاء اثبات سبب الميراث وهذا لا يمنع قبول الشهادة بدليل مالوشهدا بعتق عانم من غير معاوض ثبت عنقه ولما ولا وهو ولا شهدا بثبوت نسب أخ لما قبات شهادتهما مع ثبوت سبب الارث لها و تقبل شهادة المرأة لا تخيه إلمال وإن جاز أن يرثه فان كان الوارثان فاسقين لم تقبل شهادتهما في الرجوع وباذه ها اقرادها لمانم فيعتق سالم بالبينة المادلة ويه تق غانم باقرار الورثة بالوصية باعتاقه وحده

﴿ مسئلة ﴾ ( وان ادعاها صاحب اليد لنفسه رقلنا بسقوط البينتين حلف لكل واحد منهما وهي له وهو قول القاضي )

لانه صاحب اليد وهو منكر فازمته اليمين لقول الذي صلى الله عليه وسلم « اليمين على من أنكر » وقال أبو بكر بل يقرع بين المدعين فتكون لمن نخرج اله القرعة وهذا ينبي على ان البينتين اذا تعارضتا لايسقطان فرجحت احدى البينتين القرعة كا لو أقر صاحب اليد انها لاحدها لايدله ببينه ( فصل ) اذا تداعيا عيناً في يد غيرها فقال هي لاحدكا لا عرفه عيناً فادعى كل واحد منهما انك أو هو أحدكا أو غيركا أو قل أو دعنها أحدكا أو رجل لا أعرفه عيناً فادعى كل واحد منهما انك تملم اني صاحبها أو اني أنا الذي أو دعنها وطالب يمينه لزمه أن يحاف له لانه لو أقر له لزمه تسليمها اليه ومن لزمه الحق مع الاقرار لزمته اليمين مع الانكار ويحلف على ماادعاه من نني العلم وإن صدقاء فلا عين هليه، وان صدقه أحدهما حاف الآخر وإن فر بها لاحدها أو لنيرها صار القر له صاحب فلا عين هليه، وان حدقه أو انه احلف لي ان العين ليست ماسكي أو اني لست الذي أو دعكها لزمته اليمين على ماادعاه من ذلك لما ذكرنا وإن أنكل عن اليمين قضي عليه بقيمتها وإن اعترف لها كان الحكم فيها كان الحده في النصف الحكوم به لصاحبه فيها كالو كانت في أيد منهما اليمين لكل واحد منهما في النصف الحكوم به لصاحبه فيها كل واحد منهما في النصف الحكوم به لصاحبه فيها كل واحد منهما في النصف الحكوم به لصاحبه فيها كل واحد منهما في النصف الحكوم به لصاحبه فيها كل واحد منهما في النصف الحكوم به لصاحبه في النصف الحكوم به له به .

( فصل ) اذا كان في يد رجل دار فادعاها نفسان فقال أحدها أجرتكما وقال الآخرهي داري

ولنا أن الوارثة تقر بأنه حين الموت ثلث التركة وأن عتق سالم أنما كان بشهادتها بعمد الموت فصار كالمنصوب بعد الموت لم يمنع عتق غانم كله فكذلك الشهادة بعته. وقد ذكر القاضي فيا أذا شهدت بينة عادلة باعتاق سالم في مرضه ووارثة فاسقة باعتاق في مرضهوانه لم يمتق سالما أن عانماً يمتق كله وهذا مثله

فأما ان كانت قيمة غانم أقل من قيمة سالم فانوارثة متهمة لكونهما تود إلى الرق من كثرت قيمة، فترد شهادتها في الرجوع كما ترد شهادتها بالرجوع عن الوصية ويعتق سالم وغانم كله أو ثلثاه وهو ثلث الباقي على ماذكر نا من الاختلاف فيا اذا كانت فاسقة وإن لم تشهيد الوارثة بالرجوع عن عتق سالم لكن شهدت بالوصية بعتق غانم وهي بينة عادلة ثبتت الوصيتان سواء كانت قيمتها سواء أو عنه منة فيعتقا ان خرجا من الثلث وإن لم يخرجا من الثلث أفرع بينهما فيعتقمن خرجته القرعة ويعتق تمام انثلث من الآخر سواء تقدمت احدى الوصيتين على الاخرى أو استوتا لان المتقدم والمتأخر من الوصايا سواء

( فصل ) ولو شهدت بینة عادلة آنه وصی لزید بثلث ماله وشد هدت بینة أخری آنه رجع عن

أعرتكما أو قال هي داري ورثتها من أي أو قال هي داري ولم يذكر شيئاً آخر فأنكرها صاحب اليد فالقول قوله سم يمينه ، وان كن لاحدها بينة حكم له بها فان اقام كل واحد منهما بينة بما ادعاه تمارضتا وكان الحركم على ما ذكرنا فيا مضى إلا على الرواية التي تقدم فيها البينة الشاهدة بالسبب فان ينة من ادعى انه ورثها مقدمة لشهادتها بالسبب ، وان أقام احدهما بينة انه غصبه إياها واقام الاخر بينة إنه اقر له بها فهي المفصوب منه ولا تمارض بينهما لات الجمع بينهما يمكن بأن يكون غصبها من هذا واقر بها لغيره واقرار الغاصب باطل وهذا مذهب الشافعي فتدفع الى المفصوب منه غصبها من هذا واقر بها لغيره واقرار الغاصب باطل وهذا مذهب الشافعي فتدفع الى المفصوب منه بعشرة والاخر ( فصل ) نقل ابن منصور عن احمد في رجل اخذ من رجلين ثوبين احدهما بعشرة والاخر بعشر بن ثم لم يدر أيهما ثوب هذا من هذا فادعى احدهما ثوبا من هذين انثوبين وادعاه الاخر يقرع بينهما فأ يهما اصابته النرعة حلف واخذ الثوب الجديد والآخر للآخر وانما قال ذلك لانهما تنازعا عيناً في يد غيرهما .

(فصل) اذا تداعيا عينا فقالكا واحد منها هذه العين لي استدنتها من زيد بما نة و نقدته اياها ولابينة لواحد منها فان أنكر همازيد فهي له مم يمينه وان أقربها لاحدهما سلمها اليه وحلف للآخر وان أقر لكل واحد منها بنصفها سلم الله أعلم لن هي أقرع بينها فن خرجت له القرعة حلف واخذها وان حلف البائع له ثم أقربها لاحدهما بلمت اليه وان أقربها للآخر

الوصية لزيد ووصى لعمر و بثلث ماله وشهدت بينة ثابثة انه رجع عن الوصية لعمر و ووصى لبكر بثلث ماله صحت الشهادات كلها وكانت الوصية لبكر سواء كانت السنتان من الورثة أو لم تكن لا به لاتهمة في حقهم وإن كانت شهادة البينة الثالثة انه رجع عن إحدى الوصيتين لم تعد هذه الشهادة شيئة لانه قد ثبت بالبينة الثانية انه رجع عن وصية زيد وهي احدى الوصيتين فعلى هذا تثبت الوصية لعمر و وإن. كانت البينة الثانية شهدت بالوصية لعمرو ولم تشهد بالرجوع عن وصية زيد فشهدت الثالثة بالرجوع عن إحدى الوصيتين لابسنها فقال الماضي لاتصح الشهادة وهذا مذهب الشافي لانهما لم يعينا المشهود عليه ويصير كالوقالانشهد أن لهذا على أحد هذين ألفاً وان لأحد هذين على هذا ألفاً ويكون للثلث بين الجبم أثلاثاً

وقال ابو بكر قياس قول ابي عبدالله انه يصح الرجوع عن إحدى الوصيتين ويقرع بينها فن خرجت له قرعة الرجوع عن وصيته بطلت وصيته وهذا قول ابن ابي موسى واذا صح الرجوع عن احداهما بنير تميين محت الشهادة به كذلك ووجه ذلك أن الوصية تصح بالمجهول وتصح الشهادة فها بالحجول فجازت في الرجوع من غير تعيين الرجوع عن وصيته

(فصل) وان شهد شاهدان أنه وصى لزيد بثلث ماله وشهد واحد أنه وصى لعمرو بثلث ماله انبتى هذا على ان الشاهد و"يدبن هل يعارضالشاهدين أو لا ؛ فيه وجهان

احدهما انه اشتراها في المحرم وادعى الآخر انه اشتراها في صفر وشهدت بينة كل واحد منهما الآخر المدخما انه اشتراها في المحرم وادعى الآخر انه اشتراها في صفر وشهدت بينة كل واحد منهما الآخر المدخواه فعي اللاول لتقدم بينته بانه باعها منه أولا وزال ملكه عنها فيكون بيع الثاني باطلاله كونه باع مالايماله ويطالب برد الثمن وان اتفق تاريخهما أو كانتا مطلقتين أو أحدهما مطلقة والآخرى مؤرخة تعارضتا لتعذر الجمع فينظر في العين فان كانت في يد أحدهما انبى ذلك على بينة الداخل والحارج فن قدم بينة الداخل والحارج فن قدم بينة الداخل جعلها لمن هي في يده وم قدم بينة الحارج جعلها له وان كانت في يد البائع وقلنا تسقط البينتان رجع الى البائع فان أن كرهما حلف لهما وكانت لهوان أقر لاحدهما ملمت اليه وحلف الآخر وان أقر لهما فهي بينهما ومحلف لكل واحد منهما على نصفها كما لو لم ملمت اليه وحلف الآخر وان أقر لهما فهي بينهما ومحلف لكل واحد منهما على نصفها كما لو لم أصحاب الشافي لانه قد ثبت زوال ملكه وان يده لاحكم لما فلاحكم لقوله فمن قال يقرع بينهما أصحاب الشافي لانه قد ثبت زوال ملكه وان يده لاحكم لما فلاحكم لقوله فمن قال يقرع بينهما اقرع بينهما في وهذا قول القاضي لم يذكر غيره وقال أبو أصحاب الشافي لانه قد ثبت زوال ملكه وان يده لاحكم لما فلاحكم لقوله فمن قال يقرع بينهما اقرع بينهما في ينهما في أنه التمرعة فهي له مع يمينه وهذا قول القاضي لم يذكر غيره وقال أبو وأقام الأخر بينة انه اشتراها بما ثنين فكل واحد منهما يستحق نصف السلمة بنصف الثمن ويكونان شريكين وحمل القاضي هذه الرواية على ان العين في أيديهما أو على ان البائم أقر لهما

( أجدها ) يمارضها فيحلف عمرو مع شاهده ويقسم الثلث بينها لان الشاهد واليمين حجة في المال فأشبه الشاهدين

(وانه ني) لا يمارضها لان الشاهدين اقوى فيرجمان على الشاهد واليمين فعلى هذا بنفرد زيد وانته في لا يمارضها لان الشاهدين اقوى فيرجمان على الشاهد واليمين فعلى هذا بنفرد زيد وانتلث وتقف وصية عرو على اجازة الورثة، فأما ان شهد واحد أنه رجع عنوصية زيدوومي الممرو بثاثه فلا تعارض بينها ويحلف عمرو مع شاهده وتثبت الوصية لعمرو، والفرق بين المسئلتين أن في الاولى تقابلت البينتان فقدمنا اقواهماوفي اشافية لم يتقابلاوا تنايثبت الرجوع وهويثبت الشاهد واليمين لان المقصود به المال وهذا مذهب الشافي والله أعلم

«مسئلة» قال ( ولو كان في بده دار فادعاها رجل فاقر بها لنيره فان كان المقر له بها حاضر ا جمل الخصم فيها وان كان غائبا وكانت للمدعي بينة حكم بها للمدعي بينته وكان الغائب على خصومته متى حضر)

وجملته أن الاسان اذا ادعى داراً في يد غير مفقال الذي هي في يده ليست لي انما هي لفلان وكان المفراً سئل عن ذلك فان صدقه صار الخصم فيها وكان صاحب البــد لان من

جميعاً واطلاق الرواية يدل على صحة قول أبي الخطاب فعلى هذا ان كان البيع بما لايدخل في ضمان المشتري الابقبضه فلكل واحد منهما الخيار لان الصفقة تبعضت عليه فان اختار الامساك رجمكل واحد منهما بنصف الثمن وان اختار الفسيخ رجع كل واحد منهما مجميع الثمن وان اختار أحدهما الفسيخ توفرت السلمة كلها على الآخر الا ان يكون الحكم قد حكم بنصف السلمة ونصف الثمن فلا يمود النصف الاخر اليه وهذا قول الشافعي في كل موضع

( فصل) ولو كان في يد رجل دار فادعى عليه رجلان كلواحد منهما يزعم انه غصبها منه واقام بذلك بينة فالحكم فيه كالحسكم فيما إذا ادعي كلواحده نهما: إني اشتريتها منه على مامضى من التفصيل فيه هو مسئلة كه ( وان كان في يد رجل عبد فادعى انه اشتراه من زيد فادعى العبد ان زيدا أعتقه وأقام كل واحد بينة انبي على بينة الداخل والخارج فان كان العبد في يد زيد فالحكم فيه كالحسكم فيما إذا ادعيا عينا في يد غير هما)

اذا ادعي رجل عبداً في يد آخر انه اشراه منه وادعى العبد ان سيده اعتقه ولا يبنة لهما فانكرهما حلف لمما والعبد له فان أقر لاحدهما ثبت ماأقر به ومحلف للاخر وان أقام احدها بينة بما ادعاه ثبت وان اقام كل واحد منهما بينة بدعواه وكانتا مؤرختين بتاريخين احدها بينة بوالشرح الكبير) (الجزء الثاني عشر)

هي في يده اعترف أن يده نائبة عن يده واقرار الانسان بما في يده اقر ارصحيح فيصير خصا للمدعي قان كانت المدعي بينة حكم له بهاوان لم تكن له بينة ف لقول قول المدعى عليه مع بمينه وان قال المدعي الحلفوا لي القر الذي كانت العين في يده انه لا يعلم أنها لي فعليه اليمين لانه لو أقر له بها بعد اعترافه لزمه الغرم كما لو قال هذه العين لزيد ثم قال هي لعمروفانها تدفع إلى زيدويد فع قيمتها لعمرو ومن لزمه الغرم مع الاقرار لزمته اليمين مع الانكار، فان رد القر له الاقرار وقال ليست لي وانما هي للمدعي حكم له بها وان لم يقل هي للمدعي ولكن قال ليست لي فان كانت المدعي بينة حكم له بها وان لم يقل هي للمدعي ولكن قال ليست لي فان كانت المدعي بينة حكم له بها وان لم يقل هي للمدعي ولكن قال ليست لي فان كانت المدعي بينة حكم له بها وان لم يقل هي للمدعي ولكن قال ليست لي فان كانت المدعي بينة حكم له بها وان لم يقل هي للمدعي ولكن قال ليست لي فان كانت المدعي بينة في وجهان

( أحدها ) تدفع الى المدعي لانه يدعيها ولا منازع له فيها ولان من هي في يده لو ادعاها ثم نكل قضينا بها للمدعي فمع عدم ادعائه لها اولى

( وانثاني ) لا تدفع آليه لانه لم يثبت لها مستحق لان المدعي لا يد له ولا بينة وصاحب اليد معترف أنها ليست له فيأخذها الامام فيحفظها لصاحبها وهذا الوجه الثاني ذكره انقاضي والاول أولى لما ذكرنا من دليله ولاصحاب الشفعي وجهان كهذين ووجه ألث ان المدعي يحلف أنها له وتسلم اليه ويتخرج لنا مثله بناء على القول برد اليمين اذا نكل المدعى عليه ، وان قال المقر له هي لثالت انتقلت الخصومة اليه وصار بمنزلة صاحب اليه لانه أقر له بها من اليه له حكما وأما ان أقر بها المدعى عليه لحمهول قيل له ليس هذا بجواب فان اقررت بها لمعروف والا جعلناك ناكلا

مختلفين قدمنا الاولى وبطات الاخرى لانه ان سبق العنق لم يصح البيع وانسبق البيع لم يصح العتق لانه أعنق عبد غيره فان فيل محتمل انهاد الى ملكه فاعتقه قلنا قد ثبت الملك للمشتري فلا يبطله عنق البائع، وان كه نتامؤرختين بتاريخ واحدا ومطلمتين اواحداهما مطلمة مارضتالانه لا ترجيح لاحداهما على الاخرى فان كان في يدالمشري انبني ذلك على الخلاف في تقديم بينة الداخل والخارج فان قدمنا يبنة الداخل فهو للمشري وان قدمنا بينه الخارج قدم العنق لانه خارج وان كان في يد البائم وقلنا أن البينتين تسقطان بانتمارض صارا كن لا ينة لهما فان انكرهما حلف لهما وإن قر بالمتق ثبت ولم محلف العبد لانه لو اقر بأنه مااعيقه لم يازمه شيء فلا فائدة في احلافه وان فلنا ترجح احدى البينتين بالقرعة قرعنا بينهما فمن خرجت قرعته قدمناه قال ابو بكر هذا قيان قول ابي عبدالله فعلى هذا محلف من خرجت له القرعة في احدالوجهين وان قلنا يقسم قسمنا العبد فجملنا نصفه مبيماً فعلى هذا محلف من خرجت له القرعة في احدالوجهين وان قلنا يقسم قسمنا العبد فجملنا نصفه مبيماً ونصفه حراً ويسري العنق الى جميعة ان كان البائع موسراً لان البينة عليه انه اعتقه مختاراً وقد ثبت العق في نصفه بشهادتها

﴿ مسئلة ﴾ (وان كان في يده عبدوادعي عليه رجلان كل واحد منها انه اشتراه بثمن سهاه فصد فها لزمه الثمن لمكل واحد منها وان أنكرها حلف لما وبرى، وان صدق أحد عبالزمه ما ادعاه وحلف للآخر

وقضينا عليكفانأصرقضي عليه بالذكول وان اقربها لفائب او لغير مكلف معين كالصبي والمجنون صارت الدعوىءليه فان لم تكنالمدعي بينة لم يقض له بها لان الحاضر يمترف أنها ليست له ولا يقضى على الغائب يمجرد الدعوى ويقف الامر حتى يقدم الغائب ويصير غير المكلف مكافا فتكون الخصومة معه فان قال المدعي احاذوا لي المدعى عليه احلفناه لما تقدم وان اقر بها للمدعي لم تسلم البهلانه اعترف انها لغيره ويازمه أن يغرم له قيمتها لانه فوتها عليــه باقراره بها لغيره وأن كان مع المدعي بيئة سمعها الحاكم وقضى بها وكان الغائب على خصومته منى حضر له ان يقدح فى بينة المدعي وأن يقيم بينة تشهد بانتقال الملك اليــه من المدعي وان إقام بينة انها ملــكه فهل يقضى بها ? على وجهين بناء على تقديم بينة الداخل والخارج فان قلنا تقدم بينة الخارج فاقام الغائب بينة تشهد له بالملك والنتاج أو سبب من أسباب الملك فهل تسمَّع بينته ويقضى بها ? على وجبين وان كان مع القر بينة تشهد بها للفائب سممها الحاكم ولم يقض بها لان البينة للغائب والفائب لم يدعها هو ولا وكيله وأنما سمهاالحاكم لما فيها من الفائدة وهو زوال الممة عن الحاضر وسقوط اليمين عنه اذا ادعى عليه انك تعلم أنها لي ويتخرج ان يقضى بها أذا قلنا بتقديم بينة الداخلوان للمودع المحاصمة فيالوديمة أذا غصبتولانها بينة مسموعة فيقضى بها كبينة المدعي اذا لم تعارضها بينة أخرى قان ادعى من هي في يده انها معه باجارة او عارية وأقام بيئة بالملك المائب لم يقض بها لوجمين (أحدهما) ان ثبوت الاجارة والمارية يترتب على

وان كان لاحدها بينة فله الثمن وبحلف للآخروإن كان لكل واحدمنهما بينة وأمكن صدقع الاختلاف تاريخهماأو اطلاقهما أواطلاق إحداهماو تاريخ الاخرى عمليهماوان اتفق تاريخهما تمارضناو الحكم على ماتقدم وان كان في يدانسان عين فادعى عليه رجلان كل واحد منهما انكاشريته مني بألف وأقام بذلك بينة واتفق تأريخهما مثل ان يقول اشتراها مني مع الزوال يوم كذا ليومواحدفهما متعارضتان. فانقلنا يسقطان رجع إلى قول المدعى عليه فان أنكرهما حاف لهماو برىء وان أقر لاحدهما فعليه له الثمن ويحلفاللآخر وان أقر لهما فعليه لكل واحد منهما الثمن لانهيمتمل ان يشريها من أحدهم ثم يهبها للآخرو يشتربها منهوإن قال اشتريتها منكما صفقة واحدة بألف فقدأقر لككل واحدمنهما بنضف الثمن وله ان يحلف على الباقي وان قلنا يقرع يزيهما وجب الثمن لمن تمخرج له القرعة ويحلف للاخر ويبرأ وان قلنا يقسم قسم الثمن بينهما ويحاف لمكل واحدمنهما على الباقي ذن كان التاريخان مختلفين أوكانتا مطلقتين أو أحداهما مطاقة ثبت العقد ان ولزمه اشنان لأنه عكن ان يشعربهامن أحدهما مم عملكها الآخر فيشتريها منه وإذا أمكن صدق البينتين والجمع بينهما وجب تصديقهما فان قيل الم قلتم ان البائع اذا كان واحداً والمشتري اثنان فأقام أحدهما بينة انه اشتراء في المحرم وأقام الاخر بينة انه اشتراه في صغر يكون الشراء الثاني باطلا قلنا إنه اذا ثبت الملك للاول لم يبطله بان ببيعة الثاني ثالياً

الملك للمؤجر بهذه البينة فلا تثبت الاجارة المترتبة عليها (وانثاني) أن بينة الحارج مقدمة على بينة الداخل وبخرج القضاء بها على تقديم بينة الداخل وكون الحاضر له فيها حتى فائه يقضي بها وجهاً واحداً ومتى عادالقر بها لذير موادعاها لنفسه لم تسمع دعواه لانه أقر بانه لا يملكها فلا يسمع منه الرجوع عن اقراره والحكم في غير الكلف كالحكم في الغائب على ماذكر ا

(فصل) واذا طلب المدعي ان يكتب له محضراً بهما جرى ازمته إجابته فيكتب له محضراً فصل القاضي فلان بن فلان الفلاني قاضي عبد الله الامام فلان بن فلان الفلاني او خليفة القاضي فلان بن فلان الفلاني فادعى داراً في بديه فلان بن فلان الفلاني فادعى داراً في بديه ويسنها ويذكر حدودها وصنتها فاعترف بها المدعى عليه لذلان بن فلان الفلاني وهو حينئذ غائب عن بلد القاضي فأقام المدعى بينة وهي قلان بن فلان الفلاني وفلان بن فلان الفلاني فشهدا عنده للمدعى بما ادعاه وعرف الحاكم عدالتهما عا يسو غمعه قبول شهاد تهاأو شهد عنده بمدالتهما فلان وفلان فقبل شهادتهما وعرف الحاكم عدالتهما عا يسو غمعه قبول شهادتهاأو شهد عنده بمدالتهما فلان وفلان فقبل شهادتهما وعرف الحاكم عدالتها عالم يسوغ معه قبل عبحة، فإن كان الفائب قد قدم ولم يأت محجة ذاد وقدم الغائب المقر له بهافلان ولم يأت بحجة تدفع المدعى عن دعواه وإن أقام عند حضوره بينة زاد وأقام بينة وكانت بينة المدعى مقدمة على بينته لانها بينة خارج

وفي مسئاتنا ثبوت شرائه من كلوا حدمنها يبطل ملكه لانه لا يجوز ان يشتري ثانياً ملك نفسه و يجوزان يبيع البائع ماليس له ذفتر قافان قيل ذفا كانت البينتان مطالمتين اواحداهما مطلقة احتمل ان يكون تاريخهما واحداً فيتعارضان والاصل براءة ذمة المشهود عليه فلا تشغل بالشك قلنا متى أمكن صدق البينتين وجب تصديقهما ولم يكن ثم شك وانما يبقى الوهم والوهم لا تبطل به البينة لاتها لو بطلت به لم يثبت بها حق اصلا لانه هامن بينة الا و يحتمل أن تكون كاذبة أو غبر عادلة أو مته مة أو معارضة ولم يلتفت الى الوهم كذا ههنا

﴿ مسئلة ﴾ ( وان ادعي كل واحد منهما انه باعني اياه بألف وأقام بنية قدم اسبقهما تاريخا لماذكرنا فان لم تسبق أحداهما تعارضنا

مسئلة ﴾ ( وان قال أحدهما غصبني اياه وقال الاخر ملكنيه أو أقر لي به فان اقام كل واحد منها بينة فهو للمفصوب منة ولايغرماللخر شيئًا) لانه لاتمارض بينهما لجواز ان يكون غصبه من هذا ثم ملكه الاخر والله أعلم

﴿مسئلة ﴾ ( وإذا ادعى رجل زوجية امرأة فا قرت بذلك قبل اقرارها )

لانها اقرت على نفسها وهي غير متهمة لانها لو ارادت ابتداء انكاح لم تمنع منه فان ادعاها أثنان فاقرت لاجدهما لم يقبل اقرارها لان الآخر بدعي ملك بضبها وهي معترفة ان ذلك قد ملك . (فصل) وإذا ادعى إنسان أن أباه مات وخافه واخاله غائباً ولاوارث له سواهما وترك داراً في يد هذا الرجل فأنكر صاحب اليد فأقام المدعى بينة بما ادعاه ثبتت الدار للميت وانتزعت الدار من يد المنكر ودفع نصفها إلى المدعى وجمل الذ. ف الآخر في يد أمين للغائب يكريه له وكذلك ان كان المدعى مماينقل ومحول ، ومهذا قال الشافعي وقل أبوحنيفة ان كان مما ينقل ولا يحول أو مما ينحنظ ولا يخاف هلاكه لم ينزع نصيب الغائب من يد المدعى عليه لان الفائب لم يدعه هو ولا وكياد فلينزع من يد من هو في يده كما لو ادعى أحد الشريكين داراً مشتركة بينه وبين أجنبي فانه يسلم إلى المدعى فيه ولا ينزع نصيب الذئب كذا همنا

ولنا أنها تركة ميت ثبت ببين فوجب أن ينزع نصيب القائب كالمنقول وكا لوكان أخوه صغيراً أو مجنوناً ، ولا أن فيا قاله ضرراً لانه قد يتمذر على الغائب إقامة البينة وقد يموت الشاهدان أو يغيبا أو تزول عنهما عدالتهما ويعزل الحاكم فيضيع حقه فوجب أن يحفظ بالمزاعه كالمنقول ويفارق الشريك الاجنبي إجالا وتفصيلا أما الاجمال فإن المنقول ينعز عنصيب شريكه في الميراث ولاينمزع نصيب شريكه الاجنبي وأما التفصيل فإن البينة ثبت مها الحق للميت بدليل انه يقضى منه ديونه وتنفذ منه وصاياه ولان الأخ يشاركه فيا أخذه إذا تعذر عايه أخذ الباقي فأما ان كان ديداً في ذمة إنسان فهل بقبض الحاكم نصيب الغائب فيه وجهان (أحدهما) يقبضه كما يقبض الدين

( والثاني ) لا يقبضه لانه إذا كان في ذمة من هو عليه كان أحوط من أن يكون أمانة في يد الامين

عليها فصار اقرارها بحق غيرها ولانها متهدة فانها اوارادت ابتداء تزويج احد المتداعيين لم يكن لها ذلك قبل الانفصال من دعوى الاخر فان قبل فلو تداعيا عينا في يد ثائث فأقر لاحدهما قبل قلنا لايثبت الملك باقراره في العين إنما يجهله كصاحب اليد فيحاف والنكاح لايستحق باليمين فلمين فلا الاقرار بها ههنا فن كان احد المتداعيين له بينة حكم الهبها لان البينة حجة في النكاح وغيرهوان أقاما بينتين تعارضتا وسقطا وحيل بينها وبينها ولا يرجح أحد المتداعيين باقرار المرأة لما ذكرنا ولا بكونها في بيته ويده لان اليد لاتثبت على حرة ولاسبيل الى اقسمة همنا ولا الى القرعة لانه لابد مع القرعة من اليمين ولا مدخل لها ههنا

## ﴿ باب في تمارض البينتين ﴾

إذا قال لمبده متى قتلت فانت حر فادعى العبدأنه قتل وأنكر لورثة فالقول قولهم لان الاصل عدم القتل فان أقام بينة بدعواه عتق وان أقام الورثة بينة بمونه قدمت بينة العبد في أحد الوجهين لانها تشهد بزيادة وهي المتل (والثاني) يتعارضان لان إحداهما تشهد بضد ما شهدت به الاخرى فيبقى على الرق

الله لا يؤمن عليه التلف إذا قبضه والاول أولى ، لانه في الذمة أيضاً يمرض التلف بالفلس والموت وعزل الحاكم وتعذر البينة إذا ثبت هذا فاننا إذا دفعنا إلى الحاضر نصف الدار أو الدين لم نطالبه بعنمين لابنا دفيناه بقول الشهود والمطالبة بالضمين طنين عليهم ، قال أصحابنا سواء كان الشاهدان من أهل الخبرة الباطنة أو لم يكونا ويحتمل أن لاتقبل شهادتهما في نفي وارث آخر حتى يكونا من أهل الخبرة الباطنة والمعرفة المتقادمة، لأن من ليس من أهل المعرفة ليس جهله بالوارث دليلا على عدمه ولا يكتني به وهذا قول الشافعي فعلى هذا تكون الدار موقوفة ولا يسلم إلى الحاضر نصفها حتى يسأل الحاكم ويكشف عن المواضع التي كان يطوفها ويأمر مناديا ينادي إن فلائامات فانكان الهوارث فليأت داذاغلب على ظنه انهلو كان له وارث لظهر دفع إلى الحاضر نصيبه وهل يطلب منه ضميناً ؟ محتمل وجهين وهكذاالحكم إذا كان الشاهدان من أهل الخبرة الباطنة ولكن لم يقولا ولانم لهوار أأسواء فان كان مع الابن ذو فرض فعلى ظاهر المذهب يعطى فرضه كاملاوعي هذاالتخريج يعطى اليقين فان كانت له زوجة أعطيت ربع الثمن لجواز أن يكون له أربع نسوة وإن كانت له جدة ولم يثبت موت أمه لم تعط شيئاً وإن ثبت مونها أعطيت ثلث السدس لجواز ان يكون له ثلاث جدات ولا تعطى المصبة شيئاً قان كان الوارث أخالم يعط شيئاً لجواز أن يكون للميت وارث يحجبه وإن كان معه أم أعطيت السدس عائلا والمرأة ربع الثمن عائلا والزوج 'لربع عائلا لانه اليقين فان السئلة قد تعول مع وجود

﴿ مسئلة ﴾ ( وان قل ان مت في المحرم فسالم حر وان مت في صفر فنانم حر واقام كل واحد منهما بينة مدعواه بموجب عنته تدمت بينة سالم في أحد الوجوه )

لان ممها زيادة علم فنهما اثبتت مامجوز أن يختفي على البينة الاخرى ( وا : بي ) يتعارضان ويبقى العبد على الرق لانهما سقطا فصاراكن لا بينة لها ( والثالث ) يقرع بينهما فيعتق من تقع لهالةرعة فاما ان لم تقم لواحد منهما بينة وأنكر الورثة فالةول قولهم لانه يجوز ان يموت في غير هذين الشهرين وان اقروا لاحدهم عنى باقرارهم وكذلك ان أقام بينة

﴿ مسئلة ﴾ ( وان قال ان مت من مرضي هذا فسالم حر وان برئت فغانم حر فاقاما بينتين تعارضتا وبقيا على الرق ذكره أصحابنا والقياسان يعتق أحدهما بالقرعة ويحتمل ان يعتق غانم وحده لان بينته تشهد بزيادة)

اذا قال ان مت من مرضي هذا فسالم حر وان برثت فغانم حر فمات وادعى كل واحد مهما موجب عتقه أقرع بينهما فن خرجت له القرعة عتى لانه لايخلو من أن يكون برأ أو لم يمرأ فيمتى أحدها على كل حال ولم تعلم عينه فيخرج بالةرعة كيلو اعتق احدها فاشكل علينا ويحتمل أن يقدم قول سالم لان الاصل عدم البرء وان أقام كل واحد منهما بينة بموجب عتقه فقال أصحابنا يتعارضان ويبق المبدان على الرق وهذا مذهب الشافي لان كل واحدة منهما تكذب الاخرى وتثبت زيادة الزوج مثــل أن يخلف ابوين وابنين وزوجا ، فاذا كشف الحاكم أعطى الزوج نصيبــه وكمل الذوي الفروض فروضهـ

( فصل ) وآذا اختلف في دار في يد أحدهما فأقام المدعي بينة ان هذه الدار كانتأمس ملكه او منذ شهر فهل تسمع هذه البينة ويقضى بها ؟ على وجهبن ( أحدهما ) تسمع ويجكم بها لانها تثبت الملك في الماضي واذا ثبت استديم حتى يعلم زواله

( والثاني ) لاتسمع قال القضي هو الصحيح لان الدعوى لاتسمع مالم يدع المدعي الملك في الحال فلا تسمع ببنة على مالم يدعه لكن إن انضم إلى شهادتها بيان سبب يد الله في وتدريف تديما فقالا فشهد انها دانت ملكه أمس فقبضها هذا منه أو مرقما أو ضلت منه فالتقالها هذا ونحو ذلك سمبت وقضي بها لانها أذا لم تبين السبب في ليد دليل الملك ولا تبنافي بين ماشهدت به البينة وبين دلالة اليد لجواز أن تكون ملكه أمس مم تنتقل إلى صاحب اليد فاذا ثبت أن سبب اليد عدوان خرجت عن كونها دليلا فوجب القضاء باستدامة الملك السابق وإن أقر المدعى عليه إنها كانت ملكا للمدعى أمس أو فيا مضى سمع اقراره وحكم به في الصحبح لانه حينتذ يحتاج إلى بيان سبب انتقالها اليه فيصيرهو المدعى فيحتاج إلى البينة ويفارق البينة من وجهين

( أحدهما ) انه أقوى من البينة لكونه شهادة من الانسان على نفسه ويزول به النزاع بخلاف البينة ولهذا يسمم في الجهول ويقضى به بخلاف البينة ( والثاني ) ان البينـة لاتسمم إلا على ماادعا.

تنفيها الآخرى وهذا قول لا يصح وهو ظاهر الفساد لان التعارض أثر في اسقاط البينتين ولولم يكونا أصلا لمتق أحدها فكذلك اذا سقطا وذلك لانه لا يخلومن احدى الحالتين اللتين علق على كل واحدة منهما عتق أحدها فيلزم وجوده كا لو قال ان كان هذا الطائر غرابا فسالم حر وان لم يكن غرابا فناتم حرولم يعلم حاله ولسكن يحتمل وجهين (احدها) يقرع بينهما كا في مسئلة الطائر ولان البينتين اذا تعارضنا قدمت احداها بالقرعة في رواية (وانثاني) تقدم بينة غنم لانها شهدت بزيادة وهي البرء وان افر الورثة لاحدم عتق باقرارهم ولم يسقط حق الآخر مماذ كرنا الا ان يشهد عدلان منهم بذلك مع انتفاء المهمة فيمتق وحده إذا لم تكن للآخر بينة

﴿ مسئلة ﴾ (واناتلف ثوبا فشهدت بينة ان قيمته عشرون وشهدت أخرى ان قيمته ثلاثون لزمته أقل القيمتين )

وجملة ذلك أنه إذا شهد شاهد أنه غصبه ثوبا قيمته درهان وشهد آخر ان قيمته ثلانة ثبت ما اتفقا عليه وهو درهان فله ان محلف معالآ خر على درهم لانها اتفقا على درهمين واننرد احدها بدرهم فاشبه ما لو شهد اجدها بالنسوالا خر بخمسانة واذا شهد شاهدان ان قيمته درهان وشاهدان ان قيمته ثلاثة ثبت له درهان وبهذا قال الشافي وقال أبوحتيفة له ثلاثة لانه قد شهد بها شاهدان

والدعوى يجب أن تكون معلقة بالحال والاقرار يسمح ابتداء وإن شهدت البينة انها كانت في يده أمس فني سماعها وجهان ، وَإِن أَقر المدعى عايــه بذلك فالصحيح أنها تسمم ويقضى به لما ذكرنا

( فصل ) وإن ادعى أمة انها له وأقام بينة فشهدت لنها ابنة أمته او ادعى تمرة فشهدت له البينة انها عرة شجرته لم يحكم اله بها لجواز أن تكون ولدتها قبل عاكما وأعرت الشجرة هذه الشرة قبل ملكه اياها ، وإن قالت البينة ولدتها في ملكه او أعرتها في ملكه حكم له بها لانها شهدت لنها نماء حلم ونماء ماكه ماكه ماكه مالم يرد سبب ينقله عنه فان قيل فقد قلتم لاتقبل شهادته بالملك السابق على العمديج وهذه شهادة بملك سابق قلنا الفرق بينها على تقدير التسليم ان النماء تابع الملك في الاصل فاثبات ملكه في الزمن الماضي على وجه النبع وجرى مجرى مالو قال ملكته منذسنة وأقام النبينة مناك فان ملكه يثبت في الزمن الماضي تبعاً للحال ويكون له النماء فيا مضى ولان البينة همنا شهدت مسبب الملك وهو ولادتها أو وجودها في ملكه فقويت بذلك ولمذا لو شهدت بالسبب في الزمن الماضي فقالت أفرضه ألفاً او باعه ثبت الملك وإن لم يذكره فع ذكره أولى

وإن شهدت له البينة أن هـذا الغزل من قطنه وهذا الدقيق من حنطته وان هـذا الطائر من بيضته حكم له به وإن لم يضفه إلى ماكمه لان الغزل عين القطن وانما تنيرت صفته والدقيق أجزاء

وها حجة فيؤخذ بهاكما يؤخذ بازيادة في الاخبار وكما لو شهد شاهدان بالف وشاهدان بالفين فانه بحيب له الفان قال القاضي ويتوجه لنا مثل ذلك كما لو شهد له شاهدان بالفوشاهدان بخمسها به ولنا ان من ثهد ان قيمته درهان ينني ان قيمته ثلاثة فقد تعارضت البينتان في الدرهم ويخالف الزيادة في الاخبار فان من يروي الناقص لا ينني الزيادة وكذلك من شهد بالف لاينني ان عليه الفا آخر فان قبل فلم قلم إنه اذا شهد بواحدة من القيمتين شاهدان تعارضتا وان شهد شاهد لم يتعارضا وكان له ان يحلف مع الشاهد بالزيادة علي ? قلنا لان الشاهدين حجة وبينة واذا كملت من الجانبين تعارضت الحجتان لتعذر الجم بينهما اما الشاهد الواحد فليس بحجة وحده وانما يصير حجة هما الحين فاذا حل من احدهما كملت الحجة مع يمينه ولم يعارضها ماليس بحجة كالوشهد باحدهما شاهدان وبالآخر شاهد واحد

و مسئلة ﴾ (ولو ماتت امرأة وابنها نقال زوجها ماتت فورثناها مم مات ابني فورثته وقال أخرها بل مات ابنها فورثته ثم ماتت فورثناها حلف كل واحد منهما على إبدال دعوى صاحبه وكان ميراث المرأة لاخيها وزوجها نصفين وإن أقام كل واحدمنهما بينة بدعواه تعارضتا وسقطتا أيضا وقياس مسائل الحرقي ان يجمل للاخ سدسمال الابن والباقي للزوج)

وجملة ذلك أنه اذا مات جماعة برث بمضهم بعضا واختلف الاحياء من ورثتهم في السابق

الحنطة تفرقت والطير هو أجزاء البيضة استحال وكان البينة قالت هذا غزله ودقيقه وطيره وليس كَذَلَكُ الولد واشمرة فالمرما غيرالام والشجرة ولو شهد ان هذه البيضة من طيره لم يحكر له بها حتى يقولا ماضها في ملكه لان البيضة غير الطير وانما هي من نمائه فهي كالولد ومذهب الشافعي فيحذا الفصل كله كا ذكرنا

( فصل ) وإذا كانت في يد زيد دار فادعاها عمرو وأقام بينة إنه اشتراها من خالد بثمن مسمى نقده إياه او ان خالداً وهبه تلك الدار لم تقبل بينته لمذا حتى يشهد ان خالداً ماعه اياها او وهبها له وهو علكها أو يشهد انها دار عمرو اشتراها من خالد او يشهد انه باعها او وهبها له وسلمها اليه وانما لم تسمع البينة بمجرد الشراء والهبة لان الانسان قد ببيع مالا يملكه ويهبه فلا تقبل شهادتهم به فان أنضم إلى ذلك الشهادة للبائع بالملك أو شهدوا للمشتري بالملك او شهدوا بالتسلم فقد شهدوا بتقدم اليد أو بالملك المدعي او لمن باعه فالظاهر انه ملكه لان اليد تدل على الملك وهذا مذهب الشافعي وانما قبلناها وهي شهادة بملك ماض لانها شهدت مالملك مع السبب والظاهر استمراره بخلاف مااذا لم يذكر السبب

بالموت في المسئلة المذكورة فقال الزوج ماتت المرأة أولا فصار ميراثها كله لي ولابني ثم مات ابني فصار ميراثه لي وقال أخوها مات ابنها أولا فورثت ثلث ماله ثم ماتت فكان ميراثها بيني وبينك نصفين حلف كل واحد منهما على ابطال دعوى صاحبه وجعانا ميراث كل واحد منهما للاحياء من ورثته دون من مات معه لان سبب است-قاق الحي من موروثه موجود وأنما يمتنم ابقا. موروث الاخر بعده وهذا الامر مشكوك فيه فلا نزول عن اليقين بالشك فيكون ميراث الاس لابيالا مشارك له فيه وميراث المرأة بين أخيها وزوجها نصفين وهذا مذهب الشافعي فان قيل فقد اعطيتم الزوج النصف وهو لايدعي إلا الربع قلنا بل هو مدع لجميمه ربعه بميراثها منه وثلاثة أرباعه بميرائه منأبيه قال أبو بكر قد ثبتت البنوة بيقين فلايقطع ميراث الاب فيه إلا ببينة تقوم للاخ وهذا تعليل لقول الخرقي فيهذه المسئلة وذكر قولا آخر يحتمل ان المبراث بينهما نصفين قال شيخنا وهذاما بدرىما أراد به ان اراد ان مل اارأة بينهما نصنين لم يصح لانه يفضي الى إعطاءالاخمالايدعيه ولايستحمه يقينا لانه لا يدعي من مال الابن أكثر من سدسه ولا يمكن ان يستحق أكثر منه وان أرادان ثلث مال الابن يضم ألى مال المرأة فيقسمانه نصفين لم يصح لان نصف ذلك الى الزوج باتفاق منهما لا ينازعه الاخ فيه وأنما النزاع بينهما في نصفه ويحتمل ان يكون هذا مراده كما لو تنازع رجلان دارا في ايديهما فادعاها احدهما كلها وادعىالاخرنصفها فانها تقسم بينهما نصفين وتكون اليمين على مدعي النصف الا أن الفرق بين هذه المسئلة وتلك أن الدار في أبديهما فكل وأحد منهما في يده ( المغني والشرح الكبير ) ( الجزء الثاني عثير ) CYYD

(فصل) واذا كان في يد رجل طفل لا يعبر عن نفسه فادعى انه مملوكه قبلت دعواه ولم يحل بينه و بينه لان اليد دليل الملك والصبي مالم يعبر عن نفسه فهو كالبهيمة والمتاع الاان يعرف انسبب يده غير الملك مثل ان يلتقطه فلا تقبل دعواه لرق لان اللة يط محكوم بحريته وأما غيره فقد وجدفيه دليل الملك مثل ان يلتقطه فلا تقبل دعواه لوق لان الله يط يعنى المربق لم يدع ملكه له كنه كان بتصرف فيه بالاستخدام وغيره فهو كما لوادعى رقه ويحكم دعواه وان لم يدع ملكه له كنه تأخري نسبه لم يقبل لما فيه من الضرر على السيد لان النسب مقدم على الولاه في الميدث فإن أقام البيئة بنسبه ثبت ولم يزل الملك عنه لانه يجوز ان يكون والمه وهو مملوك بان يتزوج بلمة أو يسبى الصغير ثم يسلم أبوه الا ان يكون الاب عربياً فلا يسترق والده في دواية وهو قول الشافعي القديم وان أقام ابيئة أنه ابن حرة فهو حر لان ولد الحرة لايكون الإحراً في دواية وان كان الصبي بميزاً يعبر عن نفسه فادعي من هو في يده رقه ولم يعرف تقدم اليد عليه قبل تميزه وان أننا إن أننا إن أنا بالغ ينازعان فنيه وجهار (إحدهما) لا يثبت ملكه عليه لانه معرب عن نفسه ويدعي الحرية أشبه البالغ (واثاني) يشت ملكه عليه لانه صغيرا دعى رق وهوفي يده فاشبه نفسه ويدعي الحرية أشبه البالغ (واثاني) يشت ملكه عليه لانه صغيرا دعى رق وهوفي يده فاشبه نفسه ويدعي الحرية أشبه البالغ (واثاني) يشت رقه الا ببينة وان لم تكن بينة فالقول قوله مع بمينه في الحرية لانها الاصل وهذا النصل مجميعه مذحب الشافي وأبي ثوروا صحاب الرأي الاان اصحاب في المرية لانها الاصل وهذا النصل مجميعه مذحب الشافي وأبي ثوروا صحاب الرأي الاان اصحاب في المرية لانها الاصل وهذا النصل مجميعه مذحب الشافي وأبي ثوروا صحاب الرأي الاان اصحاب في المرية لانها الاصل وهذا النصل مجميعه مذحب الشافي وأبي ثوروا صحاب الرأي الاان اصحاب المنافع وحواب الرأي المحاب الرأية لانه الاصل وهذا النصل المحمود الشافي وأبي ثوروا صحاب الرأي الاان اصحاب الرأية لانه الاصل وهذا النصل المحمود الشافي وأبي ثوروا محاب الرأي الانان الصحاب الرأية لانه الاسم المحمود المحمود الشافي وأبي المحمود الرأي المحمود المحم

نصفهافدي النصف يدعيا وهو في يده فقبل توله فيه معينه وفي مسئلتنا يعترفان أن هذا معراث عن البنين فلا يد لاحدهما عليه لاعترافهما بانه لم يكن له بواء اهو مير الشدعيا نهمن غيرهما و ان ارادان سدس مال الابن يضم الى نصف مال المرأة فيقسم بينها نصفين فله وجه لانهما تساويا في دعواه فيقسم بينها كالم تنازعا دابة في أيديها وعلى كل واحد منها المين فيا حكم له به والذي يقتضيه قول أصابها في الفرق والهدمي أن يكون سدس الابن للاخ وباقي ميراتها للزوج لانا نقد ان المرأة ماتت أولا فيكون مير شها لابنها وروجها ثم مات الابن فورثه أبوه وهو الزوج فصار ميراتها كله لزوجها ثم فيكون مير شها لابن مات أولا فورثه أبواه لامه انثلث ثم ماتت فصار الثلث بين أخبها وزوجها فصفين لكل واحد منها السدس فلم يرث الاخ الا سدس مال لابن كا ذكرنا قال شيخنا ولمل هذا القول يختص بمن جهل مونهما واتفق ورائهما على الجهل به والقولان المتقدمان قول الخرقي وقول أبي فيا إذا ادعى ورثة كل ميت انعمات أخيراً وان الاخر مات قبله فان كان لاحدهما بينة عا ادعاه حكم له بها وان اقاما بينتين تفارضتا وهل يسقطان أو يقرع بينها أو يقسمان ما اختلفا فيه الخرج وان المارونيات الثلاث .

و فصل ﴾ قال الشيخ وحمه الله ( إذا شهدت بينة على ميت انه رصي بمتى سالم وهو ثلث ماله وشهدت بينة أخرى أنه وصى بمتق غانم وهو ثلث ماله أقرع بينها فمن تقع له القرعة عتق دون

الرائي قالوا متى اقام انسان بينة انه واده ثبت النسب والجرية لان ظهور الحرية في ولد الحر اكثر من احتمال الرق الحاصل بالبد لا سيما اذا لم يعرف من الرجل كنفر ولا تزوج بامة فلا ينفى احتمال الرق وهذا القول هو الصواب ان شاء الله

( فصل) وان ادعى اثنان رق بالغ في ايديهما فانكرهما فالقول قوله مع يمينه ، وان اعترف . لهما بالرق ثبت رقه فان ادعاه كل واحد منهما لنفسه فاعترف لاحدهما فهو لمن اعترف له ، وجذا قال الشافعي وقال ابو حنيفة يكون بينهما نصفين لان يدهما عليه فأشبه العلفل والثوب

و ننا أنه أنما حكم برقه باعتراف فكان علوكاً لمن اعترف له كالولم تكن يدهعليه ويخلف الثوب والطفل فأن الملك حصل فيهما باليد وقد تساويا فيه وههنا حدل بالاعتراف وقد اختص به أحدها فكان مختصاً به ، فأن أقام كل واحد منهما بينة أنه مملوكه تعارضتا وسقطتا ويقرع بينهما أو يقسم بينهما على مامضى من التفصيل فيه فأن قلما بسقوطهما ولم يعترف لهما بالرق فهو حرءوان اعترف بينهما على مامضى من التفصيل فيه فأن قلما بسقوطهما ولم يعترف لهما بالرق فهو حرءوان اعترف لاحدهما فهو أن التمرف له، وأن أقر لهما معاً فهو بينهما لان البينتين سقعتا وصارتا كالمحدومتين فأن قانما بالقرعة أو المسمة فأنكرهما لم ياتفت إلى انكاره واناعمرف لاحدهالم ياتفت إلى اعتراف لان وقام الم يرجح باقراده واحد منهما بينة أنها ماسكه واعترف انهاليست له ثم أقر انها لاحدهما لم يرجح باقراده

صاحبه الا أن يجيز الورثة لأن الوصية ين ثبتا بشهادة العدول فهما سواء فيقرع بينها سواء اتفق تاريخها أو اختلف لان الوصية يستوي فهما المتقدم والمتأخر فن خرجت له القرعة عتى جميعه وقل أبوبكر وابن أبي موسى يعتى نصف كل واحد منها بنير قرعة لان القرعه إنما مجب إذا كان أحدها عبداً والآخر حراً ولا كذلك ههنا فيجب أن يقسم بينها ويدخل النقص على كل واحد منها بقدر وصيته كما لو أوسى لاثنيز بمال والاول قياس الذهب لان الاحتاق بعد الوت كالاعتاق في مرض الوت أنه يقرع بينهما المدث عراز بن حصين في مرض الوت وقد ثبت في الاحتاق في مرض الوت أنه يقرع بينهما المدث عراز بن حصين كذلك بعد الوت ولان الدفي المقتفي في أحدها في الحياة موجود بعد المات فيثبت فاما أن صرح فقال إذا مت فده كل واحد من سالم وغيم حر أوكان في لاغله مايقتضه أودات عليه قرينة ثبت ما اقتضاه وان أجازالورثة حته ما حته المن الحق لهم فأشبه ملوأة تتوهما بعد موته

ومسئلة وانشهدت بيناسالمأنه رجع ترعق عنم عنق سالم وحده سواء كانت بينته وارثة أولم تكن لا نهما لم يجران بشهادم ما الى أنفسهما فلا يدفدان عنها ضرراً ذر قبل فهما يثبتان لانفسهما ولا به سالم قلنا وهما يسقطان ولاء عنم أيضاً على أن الولاء إنما هو اثبات سبب الميراث ومشل ذلك لا تردالشهادة فيه كايثبت النسب بالشهادة وان كان اشاهد يجوز أن برث المشهود له و تقبل شهادته لا خيه بالمال وان جاز ان برثه

(فصل) ولو كان في يده صفيرة فادعى نكاحها لم يقبل منه ولا يخلى بينها وبينه ولو ادعى رقها قبل منه اذا كانت طفلة لاتمبر عن نفسها ، لان اليد دليل الملك وأما المدعي النكاح فهو مقر بحريتها أو بانها غير مملوكة له واليد لاتثبت على الحر فاذا كبرت فاعترفت له بالنكاح قبل اقرارها

(فصل) ولو ادعى ملك عين واقام به بينة وادعي آخر أنه باعها منه أو وهبها أياء أو وقفها عليه أو ادعت إمرا به أنه أصدقها أياها أو اعتقها وأقام بذلك بينة قضي له بها بغبر خلاف نعله لان بيئة هذاشهدت بأمر خفي على البينة الاخرى والبينة الاخرى شهدت بالاصل فيمكن أنه كان ملكه تم صنع به ماشهدت به البيئة الاخرى ، ولو مأت رجل وترك دراً فادعى ابنه أنه خلفها ميراثاً وادعت أمراً ته أنه أنه أصدقها أياها وأقاما بذلك بيئتين حكم بها للرأة ولانها تدعي أمراً زائداً خني على بيئة الابن وسواء شهدت البيئة بالشراء وما في معناه بأنه باع ملكه أو ما في يده أو لم تشهد بذلك وسواء شهدت بالبيع والقبض أو لم تذكر القبض وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة لا يثبت بالملك للمشتري ولا تزال بد البائع الا أن تشهد الدينة بأنه باع ما كه أو ما في يده لان البيع المطلق ليس بحجة لانه قد يبيع ما لا بملك

ولنا أن بينة البائع أثبتت الملك له فاذا اقامت بينة الشراء عليه كانت حجة عليه في ازالة ملكه عنها الى المشتري فوجب القضاءله بها، ولو ادعى انسان دارا في يد رجلانها لي منذ سنة وأقام بهذا

﴿مسئلة ﴾ (وان كانت قيمة غانم سدس المال وبينته أجنبية قبلت )

لانها بينةغيرمتهمة فتقبل شهادتها كالوكانت قيمته ثلث المال وان كانت بينته وارثة عتق المبدان لان البينة الوارثة متهمة في شهادتها لكونها تردالى الرق من كثرت قيمته وتردشها دنها في الرجوع كالوكانت فاسقة ويمتق سالم كله بالبينة العادلة ويعتق غانم لان سالمالما عتق بشهادة الاجنبيين صار كالمفصوب فسارغانم ربع التركة فيعتق جميعه لنقصه عن ثلث الباقي لان الباقي يصبر كانه التركة جميعها وإنما يعتق باقرارهم لا بشهادهم قال أبو بكر عويحتمل ان يقرع بينهما فان خرجت القرعة لسالم عتق وحده وان خرجت المانم عتق هو ونصف سالم كالولم تشهد بالرجوع فان الشهادة بالرجوع لم تقبل فكان وجودها كمدمها فانه في هذه الصورة يمتق فيها ثلث المال وتكل في احدهما فاذا وقعت القرعة لسالم عتق جميعه لانه ثلث المال وان وقعت لغانم عتق جميعه ونصف سالم لان ذلك ثلث المال

ومسئلة وان شهدت بينة أنه أعتق سالماً فيمرضه وشدت أحرى أنه وصى بعثق غانم وكل واحد منهما ثلث المال عتق سالموحده)

لانه لا ينفذ تصرفه في مرضه إلا في الثلث إذا لم تجز الورة، وعتق سالم منجز وعتق غانم وصية فيقدم عتق سالم على الوصية بينة فجاء ثالث فادعى أنه اشراها من مدعها منذسنتين وأةم هذا بينة ثبت لمدعى الشراء وليس في شهادة البينة الاولى أنه علكما مند سنة ما يبطل أنها له منذ سنتين لانه لاتنافي بين ملكما منذ سنتين وملكما منــذ سنة فان المالك منذ سنتين يستمر ملكه في السنة الثانية فان قالت بينة الشراء هو مالكها ثبت الملك بغير خلاف وان لم تقل ذلك كان فيه من الخلاف ما قد ذكرناه

(فصل) ولو أدعى رجل ملك دار في يد آخر وادعى صاحب اليد أنها في يده منذ سنتينوأةام كل واحد سهما بينة بدعواه فهي لمدعى الملك بلا خلاف نعلمه لانه لا تنافي بين الدعوتين ولا البينتين لانها قد تكون ملكا له وهي في يد الآخر ، وان ادعى دابة أنها له منذ عشر سنين وأقام بهذا بينة فوجدت الدابة لها أقل من عشر سنين ذلبينة كاذبة والدابة لمن هي في يده

(فصل) واذا شهد شاهدان على رجل أنه أقر لفلان بالف وشهد احدهما أنه قضاه ثبت الاقرار فان حلف مع شاهده على القضاء ثبت والاحلف القرله انهلم يقضه ويثبت له الالفوان شهد أحدما نن له عليه أَنْهَا وشهد الآخر أنه قضاه ألفاً تثبت عليه الالف لان شاهد انقضاء لم يشهد بانف عايه وإنما تضمنت شهادته أنها كانت عليه والشهادة لاتقبل الامريحه بخلاف المسئلة الاولى فان البهنة اثبتت الالف بشهادتها الصريحه بها ولو ادعى أنه اقرضه العاَّ فقال لا يستحق على شيئاً فقام بينة بالقرض وآقام المدعى عليه بينة أنه قصاء الله ولم يعرف التاريخ برى. بالقضاء لانه لم يثبت عليه الا ألف

﴿مسئله ﴾ وان شهدت منة غانم أنه اعتقه في مرضه أيضاً عتق اقدمهما تاربخاً فان جهل السابق عة ق أحدها مالقرعة )

وجملة ذلك أنه إذا ادعى سالم أنه 'عتقه في مرض موته وادعى عبده غانم انه اعتقه في مرض موته وأقام كل واحد منهما بينة بدءواه فلا تعارض ينهما لان ماشهدت به كل بينة لاينفي ماشهدت به الاخرى ولايكنسها فشت اعتاقه لها فإن كانت البينتين مؤرختين بتاريخين مختلفين عتق الاول منهما ورق الثاني الا إن يجمز الورثة لان المريض إذ تمرع تمرعا يعجز تلثه قدم الاول فالاول وان إتفق تاريخهما أو اطلقتا أو احداهم فهم سر . ينه هذه به لاحداها على الاحرى فيستويان ويقرع بينهما فيمتق من تخرج له القرعة ويرق الآخر الا أن يجيز الورثة لانه لا يخلو اما أن يكون أعتقهما ممَّا فيفرع بينهما كما فعل النبي عَلَيْكُ في العبيد الستة الذين أعتقهم سيدهم عند مونه ولم يكن له مال سواهم أويكون اعتق احدهما قبل صاحبه واشكل علينا فيخرج بالقرعه كما في مسئلة الطائر وقيل يعتق من كل واحد نصفه.

وهو قول الشافعي لانه أقرب ألى التعديل منهما فإن في القرعه قد يرق السابق المستحق للعتق ويعتق الثاني المستحق الرق وفي القسمة لايخ والمستحق العتق من حربة ولا المستحق الرق من رق ولذلك قسمنا المختلف فيه على إحدى الروايتين إذا تمارضت بينتان والاول المدهب لانه لايخلو من شهمة باحدى

واحد ولا يكون القضاء الالما عليه فلهذا جال القضاء للالف الثابتة وإن قال ما قرضتني ثم أقام بينة بالقضاء لم نقبل بينته في انه قضاه للقرض لانه بانكاره القرض تغين صرفها الى قضاء غيره ولو لم ينكر انقرض الاان بينة القضاء كانت مؤرخة بتاريخ سابق على تقرض لم يجز صرفها الى قضاء القرض لانه لا يقضي القرض قبل وجوده

ومسئلة ﴾ قال (ولو مات رجل وخاف ولدين مسلما وكافراً فادعى المسلم أن أباه مات مسلما وادعى المسلم أن أباه مات مسلما والكافر مع يمينه لاز المسلم اعترافه بأخوة الكافر يعترف باذ أباء كان كافرا مدعيا لاسلامه وان لم يعترف باخوة الكافر ولم تكن بينة باخوته كان الميرات بينهما نصفين لتساري أيدديهما)

وجملته أنه إذا مات رجل لا يسرف دينة وخلف تركة وابذين يعترفان أنه أبوهما أحدهما مسلم والآخركافر فادعى كل واحد منهما أنه مات على دينه وان الميراث له دون أخيه فالميراث للسكافر لان دعوى المسلم لا تخاو من ان يدعي كون الميت مسلماً أصليا فيجب كون أولاده مسلمين ويكون أخوه السكافر مرتداً وهذا خلاف الظاهر فان المرتد لا يقر على ردته في دار الاسلام أو يقول ان الم كان كافراً فاسم قبل موته فهو معترف بان الاصل ما قاله اخوه مدع ذواله وانتقاله والاصل

الصورتينالاتين ذكرناهما والقرعه ثابتة فيكل واحد منهما وقولهم ان فيا ةرعة احملل ارقاق الحو قلة وفيالقسمة ارقاق نصف الحريقيناً وتحرير نصف الرقيق يقينا وهوأعظم ضرراً

و مسئلة ﴾ ( فان كانت بينة أحدهما وارثة ولم تكفيب الاجنبية فكذلك وان قالت ماأعتق سالماً انما أعتقغا نماعتق غانم كله وحكم سالم كحكه لولم يطمن في بينة مفا نهية تق ان تقدم تاريخ عتقه أو خرجت له القرعة وإلا فلا ، وان كانت الورائة فاسقة ولم تطمن في بينة سالم عتق سالم كله وينظر في بينة غانم فان كان تاريخ عتقه سابقاً أو خرجت القرعه لسالم لم فان كان تاريخ عتقه سابقاً أو خرجت القرعه لسالم لم يعتق منه شيء . وقال القاضى : يعتق من غانم نصفه وإن كذبت بينة سالم عتق العبدان )

وجملة ذلك أن المريض إذا خلف أبنين لا وارث له سواهما فشهدا أنه اعتق سالماً في مرض موته وشهد اجنبيان أنه اعتق غائماً في مرض موته وكل واحد ثلث ماله ولم يطمن الاثنان في شهادتهما وكانت البينتين عادلتين فالحكم فيه كالحكم فيا إذا كانتا أجنبيتين سواء لانه قد ثبت أن الميت اعتق العبدين، وأن طمن الاثنان في شهادة الاجنبيين وقالا ما اعتق غائماً أثما اعتق ماماً لم يقبل قولهما في رد شهادة الاجنبية لانها بينه عادلة مثبته والاخرى نافيه وقول المثبت يقدم على قول النافي ويكون حكم ماشهدت به إذا لم تطمن الوارثة في شهادتها أنه يعتق أن تقدم تاريخ عتقه أو خرجت له القرعة ويرق

بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت زواله وهذا معنى قول الحرقي ان المسلم باعترافه باخوة الكافر معترف أن أباه كان كافراً مدعيالاسلامه وذكر ابن أي موسى عن أحد رواية أخرى أنهما في الدعوى سوا، فالميراث بينها نصفين كا لو تنازع اثنان عيناً في أيديهما ويحتمل أن يكون الميراث المسلم منها وهو قول أي حنيفة لان الدار دار الاسلام بحكم باسلام لقيطها ويثبت للميت فيها اذا لم يعرف أصل دينه حكم الاسلام في الصلاة عليه ودفنه و تكفينه من الوقف الموقوف على أكفان موتى المسلمين ولان هذا حكمه حكم الوقى المسلمين في تفسيله والصلاة عليه ودفنه في مقابر السلمين وسائر أحكامه فكفلك في ميراثه ولان الاسلام يعلى عليا و يجور أن يكون أخوه الكافر مرتداً لم تثبت عند الحاكم ردته ولم ينثه الله الامام خبره وظهور الاسلام بناء على كفر أبيه ولهذا المراسم عاد كمام المسلمين فيا عدا المتنازع فيه وقال القاصي قياس المذهب أنا ننظر فان كانت الشرع احكام المسلمين فيا عدا المتنازع فيه وقال القاصي قياس المذهب أنا ننظر فان كانت التركة في ايدم ما قرع بينهما فمن قرع صاحبه حان التركة في ايدم ما قرع بينهما فمن قرع صاحبه حان واستحق كما قانا فيا اذا تداعيا عيد وية وية تضي كلامه انها اذا كانت في يد أحدها فعي له مع يمينه وهذا الايصلح لان كل و حدم مها يمترف أن هذه العركة تركة هذا الميتوانه إنما يستدة ها بالميراث فول الشافي . لايده ، وقال أبو الخطاب بحتمل أن يقف الامر حتى يعرف أصل دينه أو يصطلحا وهذا قول الشافي .

إذا تأخر تاريخه اوخرجت الترعه لغيره. واما الذي شهدبه الابنان فيعتق كله لاقرارهما باعثاقه وحده واستحقاقه الحربة.

وهذا قول المنافي وقيل يعتق ثلثاء إن حكم بعتى سالم وهو ثلث الباقي لان العبد الذي شهد به الاجنبيان كانصوب من المركة والذاهب من المركة بموت أو تاف فيعتق ثلث الباقي وهو ثلثا غانم والاول أصح لان العته بر خروجه من الماث حل الموت وحال الميت في قول الابنين لم يعتق سالم الماعتق بالشهاد: بعد الموت فيكون ذلك بمنزلة موته بعسد موت سيده فلا يمنع من عتق من خرج من الثاث قبل موته ذن كان الاثنان ذارة بين ولم يردا شهادة لاجنبية ثبت العنق اسالم ولم يزاهمه من شهد له الاثنان المستمهما فلا يقبل قولما في اسقاط حق ثبت ببينة عادلة وقد أقر الابنان بعثق عائم فينظر ذان تقدم تاريخ عتقه أو أقرع بينهما فمن خرجت له القرعة عتق كله كا قلنا في التي قبلها وإن تأخر تاريخ عتقه أر خرجت المرعة الميره لم يديق منه شيء لان الاثنين لو كانا عداين لم يمثق منهشيء فاذا كانا فاسقين أولى وقال القاضي وبعض اسحاب الشفيي يعتق نصقه في الاحوال كلها لانه استحق المتق باقرار الورثة مع ثبوت عتق الاخر بالبينية العادلة فصار بالبيئية كأنه أعتق المبدن فيعتق منه نصفه .

قال شيخنا : وهذا لايصح فانه لو أعنق العبدين لا عنقنا أحدها بالقرعة ولانه في حل تقديم تاريخ من شهدت له البيئة لايعتق منه شيء و كانت بيئة عادلة فع فسوقها أولى وان كذبت الوارثة ولنا ماذكرناه من الدليل على ظهور كفر، وعند ذلك يتعين الترجيح لفوله وصرف الميراث اليه وأما ظهور حكم الاسلام في الصلاة عليه فلأن اله لاة لا ضررفيها على أحد وكذلك تفسيله ودفنه ، وأما قوله ان الاسلام يعلو ولا يعلى فنما يعلو إذا ثبت والنزاع في ثبوته وهذا فيما إذ الم يثبت فا ما إن ثبت أصل دينه فاقول قول من ينفي عليه مع يمينه وهذا قول الشافعي وأبي ثور وابن النذر ، وقل أبو حنيفة القول قول المدلم على كل حال لما ذكر ما في التي قبلها

ولنا أن الاصل بقاء ما كان عليه وكأن أقول قول من يدعيه كسائر الواضع فأما أن لم يمترف الم إخوة الكافر وادعى كل واحد منهما أن الميت أبوه دون الآخر فهما سواء في الدعوة لتساوي أيا يهما ودعاويهما فأن المسارو الكافر في الدعوى سواء ويقسم ميراثه نصفين كما لوكان في أيديهما دار فادعاها كل واحدمنهما ولا بينة لهما ويحتمل أن يتدم قول المسلم لما ذكرنا والله أعلم .

﴿ مسئلة ﴾ قل ( وأن أقام المسلم ينة انه مات مسلماً وأقام الكافر بينة انه مات كافراً أسقة البنتان وكا ا كن لا بيئة لهما وأن قال شاهدان فمر فه كان كافراً وقال شاهدان نعر فه كان كافراً وقال شاهدان نعر فه كان مسلما عليراث للسلم لان الاسلام يطرأ على الكفر اذا لم يؤرخ شنود مرفتهم) وجالة ذلك أنه إذا خاف الميت ولدين مسلما وكافراً فادعى المسلم أنه مات مسلماً وأقام بذلك بيئة وأقام الكافر بيئة من المسلمين أنه مات كافراً ولم يعرف أصل دينه فعا متعارضتان وإن عرف

الاجنبية فقد لت ما أعنى سالماً انما أعنى غانما عنى العبدان وقيل يمتى من غانم ثلثاه والاول ولى . (فصل) اذا شهد عدلان أجنيان انه وحى بمتوسالم و نهد عدلان وارثان انه رجع عن الوصية بهتى سالم ووحى بعنى غانم وقيمتهما سواء أو كانت قيمة غانم أكثر قبلت شهادتهما وبطلت وصية عثى سالم وقد ذكرناه فان كان الوارثان فاسقين لم تقبل شهادتهما في الرجوع ويلزمهما اقرارهما لغانم فيمتى سالم بالبينة العادلة ويمتى غانم باقرار الورثة بالوصية باعتاقه وحده ، وذكر اقاضي واسحاب اشافهي انه انما يعتى ثاناه رهو ثلث التركة فيعتى ثلثاه وهو ثلث التركة

ولنا ان الوارثة نقر بأنه حين الموت ثلث التركة وان عتق سالم انما كان بشهادتهما بعد الموت فدار كالمنصوب بعد الموت ولو غصب بعد الموت لم يمنع عتق غانم كله فكذلك الشهادة بعتقه ، وقد ذكر القضي فيا اذا شهدت بينة عادلة باعتاق سالم في مرضه ووارثة فاسقة باعتاق غانم في مرضه وانه لم يعتق سالم ن غانما يعتق كله وهذا مثله ، فأما ان كانت قيمة غانم أقل من قيمة سالم فلوارثة منهمة لكونها ترد الى الرق من كثرت قيمته فترد شهادتهما في الرجوع كما ترد شهادتهما بالرجوع من الرصية بعتق سالم ويعتق غانم كله أو ثاث الباقي على ماذكرنا من الاختلاف فيما أذا كانت فاسقة

أصل دينه فظرنا في لفظ الشهاجة بن شهدت كل واجدة منهما انه كان آخر كلامه التلفظ بما شهدت له فعما متعلوضتان وإن شهدت إحسداها انه مات على دين الاسلام وشهدت الا خوى انه مات على دين الكفر قدمت بينة من يدعي انتقاله عن دينه لان البقية له على أصل دينه ثبتت شهادتها على الاصل الذي تعرفه لانهما إذا عرفا أصل دينه ولم يعرفا انتقاله عنه جاز لهما أن بشهدا انه مات على دينه الذي عرفاه والبينة الا خرى معها علم لم تعلمه الاولى فقدمت عليها كما لو شهدا بأن هدا العبد كان ملكا لفلان الى أن مات وشهدآ خرانانه أعتقه أو باعه قبل موته قدمت بينية المبتق والبيع . فأما إن قال شاهدان نهرفه كان كافرآ نظرنا في فأما إن قال شاهدان نهرفه كان كافرآ نظرنا في تاريخهما فان كانتا مؤرختين بتاريخين مختلفين عمل بالا خرة منعا لانه ثبت أنه انتقل عما شهدت به الا خرة ، وإن كانتا مطلقتين أو احداها مطلقة قدمت بينة المسلم لان بالسلم لان بالسلم وقد يسلم الكافر فيقر وإن كانتا مؤرختين بتاريخ واجد نظرت لا يقر على المنفظ ولم يعرف أصل دينه قدمت الناقلة له عن أصل دينه وكلموضع تعارضتالبنتان فبال متعارضتان وان عرف أصل دينه قدمت الناقلة له عن أصل دينه وكلموضع تعارضتالبنتان فبال الحرق تسقط البينتان ويكونان كان لا بينة لها وقد ذكرنا روايتين آخرتين (احداها) يقرع متعامل فن خرجت لها قرعة حلف وأخذ (والثانية) تقسم بينهما ونحوهذا قال الشافي وقال أبوحثيفة بينهما فن خرجت لها قرعة حلف وأخذ (والثانية) تقسم بينهما وغوهذا قال الشافيي وقال أبوحثيفة بينهما فن خرجت لها قرعة حلف وأخذ (والثانية) تقسم بينهما وغوهذا قال الشافي وقال أبوحثيفة

فأن لم تشهد الوارثة بالرجوع عن عنق سالم لكن شهدت بالوصدية بعنق غانم وهي بينة عادلة ثبتت الوعيتان سدواء كانت قيمتهما سواء أو مختلفة إن خرجا من الثلث وإن لم يخرجا من الثلث أقرع بينهما فيعتق من خرجت له القرعة ويعتق بمام الثلث من الاخر سواء تقدمت احدى الوصيتين عن الاخرى أو استوتا لان المتقدم والمتأخر من الوصاياسواء

( فصل ) ولو شهدت بينة عادلة انه وصى لزيد بثلث ماله وشهدت بينة أخرى انه رجع عن الوصية لممرو ووصى لبكر الوصية لزيد ووصى لممرو بثلث ماله وشهدت بينة ثالثة انه رجع عن الوصية لممرو ووصى لبكر بثلث ماله صحت الشهادة كاما وكانت الوصية لبكر سواء كانت البينات من الورثة أو لم تكن لانه لا تهمة في حقهم وإن كانت شهادة البينة انثالثة انه رجع عن احدى الوصيتين لم تفد هذه الشهادة لانه قد ثبت بالبينة انثانية انه رجع عن الوصية لزيد وهي احدى الوصيتين ، فعلى هذا تثبت الوصية لممرو ، وان كانت البينة شهدت بالوصية لممرو ولم تشهد بالرجوع عن وصية زيد فشه ت الثالثة برجوعه عن احدى الوصيتين لا بعينها فقال ا قاضي لا تصح الشهادة وهو مذهب الشافعي لا نما لم يسينا المشهود عليه و تصير كلوقالا نشهدان لهذا على هذين ألفا أوان لاحد هذين على هذا ألفا فيكون يسينا المشهود عليه و تصير كلوقالا نشهدان لمذا على هذين ألفا أوان لاحد هذين على هذا ألفا فيكون انثلث بين الجميع أثلاثا ، وقال ابو بكر قياس قول أبي عبدالله انه يصح الرجوع عن احدى الوصيتين ويقرع بيهما فن خرجت له القرعة بالرجوع عن وصيته بطلت وهذا قول ابن أبي موسى واذا صح ويقرع بيهما فن خرجت له القرعة بالرجوع عن وصيته بطلت وهذا قول ابن أبي موسى واذا صح ويقرع بيهما فن خرجت له القرعة بالرجوع عن وصيته بطلت وهذا قول ابن أبي موسى واذا صح ويقرع بيهما فن خرجت له القرعة بالرجوع عن وصيته بطلت وهذا قول ابن أبي موسى واذا صح ويقرع بيهما فن خرجت له القرعة بالرجوع عن وصيته بطلت وهذا قول ابن أبي موسى واذا صح

تقدم بينة الاسلام على كل حلوقد مضي الكلام معه وقول الخرقي فيا اذا قال شاهدان نورفه كان كافراً محمول على من لم يعرف أصل دينه أو علمان اصل دينه الكفر ، أما من كان مسلما في الاصل فينبني أن تقدم بينة الكفر لان بينة الاسلام يجوز أن تستند الى ما كان عليه في الاصل ( فصل) وان خلف ابناً مسلما وأخا كافراً فاختانا في دينه حال الوت فالحكم فيما كالتي قبلها وهكذا سائر الاقارب إلا أن يجلف أبوين كافرين وابنين مسلمين أو غيرهما من الاقارب ويختلفون في دينه فان كون الابوين كافرين بمنزلة معرفة اصل دينه لان الولد قبل بلوغه محكوم له بدين أبويه فثبت انه كان كافراً وان الابنين يدعيان اسلامه فيكون القول قول الابوين وإن كانا مسلمين فالقول قول الابوين وإن كانا مسلمين فالقول قول الابوين وإن كانا مسلمين فالقول قولهما في اسلامه لان كفره ينبني على انه كان مسلمين فالقول قولهما في اسلامه لان كفره ينبني على انه كان مسلمين فالقول قولهما في اسلامه لان كفره ينبني على انه كان مسلميا فارتد أو ان أبويه كانا كافرين فأسلما بعد بلوغه والأصل خلافه .

(فصل) ولو مات مسلم وخلف زوجة وورثة سواها وكانت الزوجة كافرة ثم أسلمت فادعت انها أسلمت قبل موته قانكرها الورثة فالقول قول الورثة لان الاصل عدم ذلك وان إرشبت أنها كافرة فادعى عليها الورثة انها كانت كافرة فأنكرتهم فلقول قرلها لان الاصل عدم ماادعوه عليها وان ادعوا أنه طلقها قبل موته فانكرتهم فانقول قولها وان اعترفت بالطلاق وانقضاء العدة وادعت أنه راجعا فالقول قولهم وان اختلفوا في انقضاء عدتها فالقول قولها في أنها لم تنقض لان الاصل بقاؤها ولا نعلم في هذا كله خلافا وبهذا قال الشافعي وأصحاب الرأي وأبو ثور ولو خلف ولدين مسلمين اتفقاعلى ان احدها كان مسلما حين موت أبيه وادعى الآخر أنه أسلم في حياة أبيه وجحده اخوه فالميراث للمتفق عليه لان الاصل بقاء الكفر الى ان يعلم ذو اله وعلى أخيه الحيين ويكون على نفي العلم لانها على نفي فعل أخيه الحين ويكون على نفي العلم يقسم قسم له وان كان احدها حراً والا خر رقيقا ثم عتق واختلفا في حريته عند الموت فالقول قول من ينفيها وان لم يثبت أنه كان رقيقاً ولا كافراً فدعى عليه انه كان كذلك فانكر فالقول قوله والميراث يينهما لان الاصل الحرية والإسلام وعدم ماسواهما

الرجوع عن احدها بغير ت-بين صحت الشهادة به لذلك، ووجه ذلك ان الوصية تصح بالحجمول و تصح الشهادة فيها بالمجهول فجازت في الرجوع من غير تميين الرجوع عن وصيته

( فصل) اذا شهد شاهدان انه وصى لزيد بثلث ماله وشهد واحد انه وصى لعمرو بثلث ماله انبى هذا على الشاهد والهين هل يمارض الشاهدين? فيه وجهان ( أحدها) يتعارضان فيحلف عمر مع شاهده ويقسم الثالث بينهما لان الشاهد واليمين حجة في المال فأشبه الشاهدين ( والثاني ) لايمارضهما لان الشاهدين أقوى فعلى هذا ينفرد زيد بالثلث وتقف وصية عمرو على اجازة الورثة . فاما إن شهد واحد أنه رجع عن وصية زبد ووصى لعمرو بثلثه فلا تعارض بينهما ويحلف عمرو مع

(فصل) وان اسلم أحد الابنين في غرة شعبان وأسلم الآخر في غرة رمضان واختلفا في موت أبيهما فقال الاول منهمامات في شعبان فورثته وحدي وقال الآخر مات في رمضان فالميرات بينهما لان الاصل بقاء حيل بعلم ذوالها فان اقام كل واحد منهما بينة بداعوا ه ففيه وجهان (أحدهما) يتعارضان (والثاني) تقدم بينة موته في شعبان لازمهما ذيادة علم لانها بينت موته في شعبان و مجوز ان بخفي ذلك على البينة الاخرى (فصل) وإن اختاما في دار فادعى احدهما ان هذه داري ورثنها من أبي وادعى الآخر أنها داره ورثها من أبيه وليس احدهما أخا للاخر وكانت في يد احدهما فهي للذي هي في يده سواء كان مسلما أو كافراً وان كانت في إيديهما فهي بينهما وان كان لكل واحد منهما بيئة وهي ايديهما تعارضتا وكان ألحكم فيها على ماقدمنا في مثلها

(مسئلة) قال (وإذا ماتت امرأة وابنها فقال زوجها ماتت قبل ابنها فورثناها ثم مات ابني فورثته وقال أخوها مات ابنها فورثنه ثم مات فورثناها حلف كل واحد منها على إبطال دعوىصاحبه وكان ميراث الان لابيه وميراث الرأة لاخمها وزوجها نصفين)

وجملته أنه إذا مات جماعة يرث بعضهم بعضاً واختلف الاحياء من ورثتهم في اسبقهم بالموت كامرأة وابنها ماتا فقال الزوج ماتت الرأة أولا فصار ميراثها كه لي ولابني ثم ماتابني فصارميرائه لي وقال أخوهامات ابنها أولافورثت ثلث ماله ثم ماتت فكان ميراثها بيني وبينك نصفين حلفكل واحد منهما على إبطال دعوى صاحبه وجعلنا ميراث كل واحد منهما للاحياء من ورثته دون منمات معه لان سبب استحقاق الحي من موروثه موجود وانما يمتنع لبقاء موروث الآخر بعده وهذا أمر مشكوك فيه فلا نزول عن اليتين بالشك فيكون ميراث الابن لابيه لا مشارك له فيه وميراث المرأة بين أخيها وزوجها نصفين وهذا مذهب الشافعي فان قيل فقد اعطيتم الزوج نصف ميراث

شاهده و تثبت الوصية له والفرق بين المسئلتين ان في الاول تقابلت البينتان فقدمنا افرارهما ،وفي الثانية لم يتقابلا وانما يثبت بالرجوع وهو يثبت بالشاهد واليه ين لانالقصود به المالوهذا مذهب الشافيي (فصل) اذا اختلفا في دار في يد أحدها فأقام المدعي بينة ان هذه الدار كانت أمس ما كه أو منذ شهر فهل تسمع هذه البينة ويقضى بها جملي وجين (أحدهما) تسمع ويحكم بها لانها تثبت الملك في الماضي واذا ثبت استديم حتى يسلم زواله (وانثاني) لا يحكم بها ، قال القاضي وهو الصديح لان الدعوى لاتسمع مالم يدع المدعي الملك في الحال فلا تسمع بينته على مالم يدعه ، لكن ان انفيم الى شهادتهما بيان سبب يد الثاني وتعريف تعديمها فقالا نشهد أنها كانت ما كه أمس فعصبها هذا منه أو سرقها أو ضلت منه فالتقطها هذا وبحو ذلك سمعت وقضي بها لانها اذا لم تبين السبب فاليد دلهل الملك ولا تنافي بين ماشهدت به البينة وبين دلالة الهد لجواز أن تكون ملكه أمس شم تنتقل دلهل الملك ولا تنافي بين ماشهدت به البينة وبين دلالة الهد لجواز أن تكون ملكه أمس شم تنتقل

للمرأة وهو لا يدعي الا الربع قلنا بل هو مدع له كله ربعه بميراثه منها وثلاثة أرباعه بارثه من ابنهقال أبو بكر وقد ثبتت البنوة بيقين فلايقطع ميراث الاب منه الا ببينة تقوم الاخ رهمذا تعليل لمقول الخرق في عدة السياة وذكر قو لا آخر أنه يحتمل ان المير اثبينهما نصفين قال وهذا اختياري ان كل رجلين ادعيًا مالا يمـكن صدقهما فيه فهو بينهما نصفين وحذا لا يدري ما أراد به ان أراد انمال الرأة بينهما تصفين فهو قول الخرقي وايس بقول آخر وان أراد 'ن مالها ومال الامن بينهما نصفين لم يصح لانه يعضي إلى اعطا. الاخ مالا يدعيه ولا يستحقه يقينا لانه لا يدعى من مال الان ا كنر من سدسه ولا يمكن ان يستحق أكثر منه وان أراد ان ثلث مال الابن يضم الى مال المرأة فيقتسمانه نصفين لم يصح لان نصف ذلك للزوج باتفاق منهما لا ينازعه الاخ فيه وانمــا النزاع بينهما في نصفه ويحتمل ان يكون هـذا مراده كما لو تنازع الاخ فيـه وانمـا النزاع بينهما حي كما لو تنازع رجلان دارا في أيديها فادعاها أحدهما كابا وادعى الآخر نصفها فانهما تقسم بينها نصفين وتسكون العمين على مدعي النصف الا أن الفرق بين همذه المسئلة وتلك ان الدار في أيديهما فكل واحد منها في يده نصفها فمدعى النصف يدعيه وهي في يده فقبل قوله فيه مع يمينه وفي مسئلتنا يعترفان أنهذا ميراث عن الميتين فلايد لاحدهما عليه لاعترافهما بأنهلم يكن لهماو آنما هو ميراث يدعيانه عن غير هما وان ارادا أن يضم سدس مال الابن الى نصف مال المرأة فيقسم بينهما نصفين فله وجه لانهما تساويا في دعواه فيقسم بينهما كما لو تنازعا دابة في أيديه ماوعلى كـلــ واحدمنهمااليمين فها حكم له به والذي يقتضيه قول أصحابنا في المرقى والحدى ان يكون سدس ميراث الابن للاخ وباقي الميراثين لازوج لاننا نقدر ان المرأة ماتتأولا فيكون ميراثهما لابنها وزوجها نم مات الابن فورث الزوج كل مافي يده فصار مبراثها كالهزوجها ثم نقدر أن الابن مات أولا فورثه أبواه لامه الثلث مم ماتت فصار الثلث بين أخيها وزوجها نصفين لكل واحد نهماالسدس فلم يرث الاخالا سدس مال الابن كما ذكرنا ولعل هذا القول مختص بمن جهل موسهما واتفق ورائهما على الجهل

الى صاحب اليد ، وذا ثبت أن سبب اليد عدوان خرجت عن كونها دليلا فوجب القضاء باستدامة الملك السابق، وان أقر المدعى عايه انهاكانت ماكما للمدعي أمس أو فيما مضى سمع اقراره وحكم به في الصحيح لانه حينئذ يحتاج الى بيان سبب انتقالها اليه فيصير هو المدعي فيحتاج الى البينة ويفارق البينة من وجهين (أحدهما) انه اقوى من البينة لكونها شهادة من الانسان على نفسه ويزول بهانمزاع بخلاف البينة ولهذا تسمم في المجهول ويقضى به بخلاف البينة (والثاني) انالبينة لاتسمم إلا على ماادعاه والدعوى يجب أن تكون معلقة بالحال والاقرار يسمع ابتداءاً ، وإن شهدت البينة أنها كانت في يده أمس فغي سماعها الوجهان وان أقر المدعىعليه بذلك، والصحيح انه يسمم ويقضي به لما ذكرنا ﴿ فَصِلَ ﴾ قال الشيخ رحمه الله ( اذا مات رجل وخلف ولدين مسلماً وكافراً فادعى كل واحد

به والقولان المتقدمان قول الخرفي ومول أب ؟ فيما إذا ادعى ورثة كل ميت أنه مات أخيراً وأن الآخر مات قبله فان كان لاحدهما بينة بما ادعاه حكم بها وان أفاما بينتين تمارصتاوهل تسقطان أو تستمملان فيفرع بينهم أو يقتسمان ما اختلفا فيه ؛ بخرج على الروايات الثلاث والله اعلم

( فصل ) ولوكا في يد رجل دار فادعت امر أنه أصدقها إياها أو أنها الله يمها منها أكرها فالقول قوله مع يمينه لأن القول قول المنكر مع يمينه وان أقام كل واحد منهما بينة قدمت بينة المرأة لانها تشهد بزيادة خفيت على بينة الزوج وان مات الرحل وخلف 'منا فادعى الابن انه خلف الدار معراثا وادعت المرأة أنه أصدقها إياها أو باعها إياها وآفاها بينتين فدمت بينة المرأة لذلك فان لمتكن بينة فالقول قول الابن مع يمينه لاندلم في هذا خلافا

( فصل ) وإذا ادعى رجل انه اكترى بيتاً من دار لرجل شهر ا بعشرة فادعى الرجل مه اكترى الداركايا بمشرة ذلك الشهر ولا بينة لواحد منهما فقد اختلفا في صفة العقـد في قدر المكترى فيتحالفان وقد مضى حكم التحالف في البيع ودكر أبو الخطاب فيما إذا ادعى البائم أنه باعه عبده هذا مشرة وقال المشتريبلهم والعبد الآخر بمشرة فالقول قول البائع مع يمينه ولم بجمل بينهما تحالفا لان المشمري يدعى بيعا في العبد الزائد ينكره البائع والقول قول المنكر وهذا مشلة فعلى هذا يكونالقول قول المكريمع عينه إذا عدمت ابينة وان أقام أحدهما بدعواه بينة حكم لهوان كانمع كل واحد بينة تمارضتا سواء كانتامه المتين أو مؤرحتين بتاريخ واحد أوإحداهما مؤرخة والاخرى مطلقة لان العقد على البرت مرداوعلى الدار فها في رمن واحد محال فان قلنا تسقطان فالحكم فيه كما لو لم يكن بينهما بينة و ر فلنا يقرع بينهما قدمنا قول من تقع له القرعة وهذا قرل القاضي وظاهر مذهب الشافعي وعلى قول أبي الخطاب تقدم بينة المكتري لانها تشهد بزيادة وهو فول بعض اصحاب الشافعي فان قيل فهلا أو جبتم الاخر ﴿ مِمَا عَلَى الْمُكَدِّي كَاقَلْتُم فَيِمَا إِذَا قَامَتَ البينة انه تزوجها يوم الحبيس بألف فقامت سينة أخرى انه تزوحهايوم الجمة بمائة يجب المهران قلنا ثم يجوزان يكون

منهما انه مانت على دينه فان عرف أصل دينه فالقول قول من يدعيه وان لم يعرف فالميراث للـكافر الان السلم لا يقر ولده على الكفر في دار الاسلام)

إذا مات رجل لايمرف دينمه وخلف تركة وابنين أحدهما مسلم والآخر كافر فادعى كل واحمد منهما انه مات على دينه وان الميراث له دون أخيه فالميراث للكافر ذكره الخرق لان دعوى المسلم لاتخلو من أن يدعي كون الميت مسلماً أصلياً فيحب كون اولاده مسلمين ويكون اخوه الكافر مريَّداً وهذا خلاف الظاهر فان المر د لايفر على ردته في دار الإسلام أو يقول ان أباه كان كافراً فأسلم قبل موته فهو ممترف بأن الاصل ماقاله اخوه مدع زواله وانتقاله والاصل بقاء ماكان على ما كان حتى بثبت رواله، وذكر ابن أبي موسى عن احد رواية أخرى انهما في الدعوى سواء فالمير أث

المهران مستقرين بان يعزوجها يوم الحيس ويدخل بهائم يخالمها ثم يعزوجها يوم الجمعة واماالا جرة فلا تستقر الابمضي الزمان فاذا عقد عنداً قبل مضي المدة لم يجز ان تجب الاجرتان

(مسئلة ) قال (ولو شهد شاهدان على رجل أنه أخذ من صي الما وشهد آخر ان على رجل آخر انه أخذ من المبي الفاكان على ولي الصي ان يطالب أحدهما بالالف الا ان تكون كل بينة لم تدود بالالف الذي شهدت به الاخرى فيأخذالولي الالفين )

أما إذا كانت كل بينة : بدت بألف غير معين فان الولي يطالب بالالفين جميعاً لان كل واحدمن الرجلين ثبت عليه أحد الا لفين فيلزمه أداؤها وعلى الولي ان يطالب بها كما لو أقركل واحد منهما بألفوأما ان كان المشهود به ألمّاً مميناً فشهدت بينة أن هذا الرجل هو لآخذ لها لم يجب إلا الف واحدوالولى مطالبة أمهما شاء لانه قد ثبت ان كل واحد منهما أخذ الألف ذان كان لم يرده فقد استقر فيذمته وإن كان رده إلى الصبي لم تبرأ ذمته بردهاليه لانه ليس الفبض صحيح فان غرمه الذي لم يرده لم يرجع على أحد لانه استقر عليه وان غرمه االرادله رجع على الذي لم يرده فان غرمه أحدهمافادعي

بينهما نصفين كا لو تنازع اثنان عيناً في يديهما ويحتمل أن يكون الميراث المسلم منهما وهوقول أبي حنفة لان الدار دار الاسلام يحكم باسلام لقيطها ويثبت للميت فها اذالم يعرف اصل دينه حكم الاسلام في الصلاة عليه ودفنه وتكفينه من الوقف الموقوف على تكفين اموات المسمين ولانه يدفن في مقابر المسلمين ويغسل فيثبت فيه سائر أحكام المسلمين فكذلك فيميراته ولان الاسلام يماو ولايه لى ويجوزان يكون أُخُوه الكَافر مرتداً لم تثبت عند الحاكم ردته ولم ينته الى الامام خبره وظهور الاسلام بناء على هذا أظهر من ثبوت الكفر بناء علي كفر أبيه ولهذا جعل الشرع أحكامه أحكام المسلمين فيماعدا المتنازع فيه وقال المَّاضي قياس المذهب اننا ننظر فإن كانت المَركة في أيديهما اقرع بينهما فبن قرع صاحبه حلف واستحق كما قانا فيما إذا تداعيا عيناً ويقتضي كلامه المهاإذا كانت في يد أحدهما فهي له مع يمينه وهذا قول لايصح لان كل واحد منهما يقر بأن هذه انتركة تركة هذا الميت وانه انما يستحقها بالميراث فلا حكم ليده، وقال أبو الخطاب يحتمل ان يتفالامر حتى يعرف أصل دينه أو بصطلحا وهذأ قول الشافعي وقد ذكرنا الدليل على ظهور كفره فأماظهور حكم الاملام في الصلاة عليه وغسله وغير ذلك ون هذا لاضرر فيه على أحد وأما قوله ان الاسلام يبلو ولايدلى فانما يملو إذا ثبت والنزاع في ثبوته وهذا اذا لميثبت أصل دينه ذان ثبت اصل دينه فالقول قول من ينفيه مع بمينه وهذا قول الشافعي وابي ثور وابن النذر وقال أبو حنيغة القول قول المسلم على كلحال لَمَّا ذَكُرُنَا فِيالَتِي قَبَامِهَا

ولنا ان الاصل بقاءها كان عليه فسكان القول قول من يدعيه كسائر المواضع وأيها ان لم يسترف

ان الضمان استقر على صاحبه ليرجع عليه فالقول قول الآخر مع يمينه ، لأن الأصل عدم استقراره عليه

مسئلة ﴾ قال (ولو أن رجلين حربيين جاءا من أرض الحرب فذكر كل واحد منها أنه أخو صاحبه جملناهما أخوين وان كانا سبيا فادعيا ذلك بعد ان اختقا فميراث كل واحد منها لمعتقه اذا لم يصدقها الا أن تقوم بما ادعياه بينة من المسلمين فيثبت النسب ويورث كل واحد منها من أخيه)

وجاته أن أهل الحرب اذا دخلوا الينا مسلمين أو غير مسلمين فأقر بعضهم بنسب بعض ثبت نسبهم كا يثبت نسب أهل دار الاسدام من المسلمين وأهل الذمة باقرارهم ولانه اقرار لاضرر على أحد فيه فقبل كاقرارهم بالحقوق المالية ولا نعلم في هذا خلافا، وان كانو سبيا فأقر بعضهم بنسب بعض وقامت بذلك بينة من المسلمين ثبت أيضا سواء كان الشاهد أسيراً عندهم أو غير أسير ويسمى الواحد من هؤلاء حيلا أي محمولا كايقال المقتول قتيل والمجرو حجر يجلانه حمل من دار المكفر وقيل سمي حيلا لانه حمل نسبه على غيره وان شهد بنسبه المحفار لم تقبل وعن أحد رواية أخرى ان شهادتهم في ذلك تقبل لتعذر شهادة المسلمين به في الغالب فأشبه شهادة الحل الذمة على الوصية في السفر إذا لم يكن غيرهم والمذهب الاول لاننا إذا لم نقبل شهادة الفاحق فشهادة الكافر أولى واتما لم يقبل إقرارهم لما في ذلك من الضرر على السيد بتفوت أرثه بالولاء على تقدير المتق وان صدقهما منتقهما قبل ، لان الحق له وان لم يصدقهما ولم تقم بينة بذلك م يرث بعضهم من بعض ومير اث كل واحد منهما لمنتقه وهذا قول الشافعي فيا اذا أقر بنسب أب او أخ أو جد أو ابن عم وان أقر بنسب فنيه ثلاثة أوجه .

المسلم أنه أخومو ادعى كلو احدمنها ان الميت أبوه دون الآخر فهما سواء في الدعوى لتساوى أيديها عليه ودعاويهما فان المسلم والحكافر في الدعوى سواء ويقسم المال بينهما نصفين كما لوكان في ايديهما دار فادعي كلواحد منهما أنها له ولا بينة لهما ويحتمل ان يقدم قول المسلم لان حكم الميت حكم المسلمين في غسله والصلاة عليه وسائر أحكامه، وقال القاضي يقرع بينهما كما إذا تداعيا عيناً في يدغيرهما ولم يدعها لنفسه ويحتمل ان يقف الامر حتى يدرف أصل دينه وهو قول الشافعي الاان يصطلحا

وقال شاهدان نعرفه كافراً فالممكل واحد بينة انه مات على دينه تعارضة وان قال شاهدان نعرفه مسلما وقال شاهدان نعرفه كافراً فالمعراث للمسلم إذا لم تؤرخ الشهود معرفتهم)

ما إذا أقاما بينتين كل واحد بينة انهمات على دينه ولم يعرف اصل دينه تعارضتا وان عرف اصل دينه تعارضتا وان عرف اصل دينه تظر نافى لفظالشها دة فان شهدت كل واحدة منهما انه كمان آخر كلامه التلفظ بما شهما

(أحدها) لايقبل (والثاني) يقبل لانه يملك أن يستولد فبلك الاقرار به (والثالث) ازامكن ان يستولد بعد عتقه قبل لانه لايملك قبل عقه أو يستولد قبل عتقه قبل لانه لايملك قبل عقه أو يستولد قبل عتقه وبروى عن ابن مسعود ومسروق والحسن وابن سيرين ان اقراره بقبل قيا يقبل فيه الاقرار من الاحرار الأصابين وبه قال ابو حنيفة لانه مكلف أقر بنسب وارث مجمول النسب يمكن صدقه قيه ووافقه المقر له فيه فقبل كما لو اقر من له اخ بنسب ابن وبهذا الاصل ببطل ماذ كروه ولنا ماروى الشعبي ان عر رضي الله عنه كتب الى شريح أن لا تورث حميلا حتى تقوم به بيئة رواه سعيد ، وقال أيضاً حدثنا حفيان عن ابن جدعان عن سعيد بن السيب قال كتب عمر بن الحطاب ان لاتورث حميلا الا ببينة ، ولان اقراره يتضمن اسقاط حق معتقه من ميراثه فلم يقبل كالوافر انه مولى لغيره فان غيره شريكه في ولائه وفارق الاقرار من الحر الذي له اخ ، لان الولاء

اعتق عبدك عني وعلي ثمنه صح ولم يثبت له الا الولاء ?واذا ثبتانه بموض كان اقوى من النسب والما قدمنا النسب في المبراث لقربه لالقوته كما نقدم ذوي الفروض على المصبةمع قربهم .

نتيجة اللك فجرى مجراه ، ولان الولاء ثبت عن عوض والاخوة بخلافه الا ترى انه لو قال لغير.

(فصل) واذا كامًا مختلفي الدين لم يثبت النسب باقرارهما وان لم يتوارثا لانه يحتمل ان يسلم السكافر منهما فيرث ولذلك لو اقرا بالنسب في حال رقهما لم يثبت لاحهال التوارث بالمتق وان ولا لحكل واحد منهما ابن من حرة فأقر كل واحد منهما للآخر انه ابن عمه احتمل أن يقبل اقراره لانه لاولاء عليه فيقبل اقراره لوجود المقتضي لقبوله وانتفاء الممارض واحتمل ان لايقبل لانه برئه السلمون ولانه اذا لم يقبل اقرار الاصول فالفروع اولى فان قلنا يقبل اقرارهما فاقر احدهما لابي الاخر انه عمه لم يتبت الاقرار بالنسبة إلى انه ابن أخيه لا نتفاء الولاء عن ابن الاخ فلاتفضي صحة يثبت بالنسبة الى العم فيرث ابن أخيه ؟ محتمل أن يثبت لا نتفاء الولاء عن ابن الاخ فلا تفضي صحة الاقرار الى اسقاط الولاء والاولى انه لا يثبت لا نشبت بالنسبة الى احد الطرفين فلم يثبت في الآخر الله اسقاط الولاء والاولى انه لا يثبت لا نتفاء الولاء عن ابن الاخ فلا تفضي صحة الاقرار الى اسقاط الولاء والاولى انه لا يثبت لا نتفاء النسبة الى احد الطرفين فلم يثبت في الاخرار الى اسقاط الولاء والاولى انه لا يثبت لا نتفاء النسبة الى احد الطرفين فلم يثبت في الاخرار الى اسقاط الولاء والاولى انه لا يثبت لا نتفاء الولاء عن ابن الاخرار الى اسقاط الولاء والاولى انه لا يثبت لا نتفاء النسبة الى احد الطرفين فلم يثبت في الاخرار الى اسقاط الولاء والاولى انه لا يثبت لا نتفاء الولاء عن ابن الاخرار الى اسقاط الولاء والاولى انه لا يثبت لا نتفاء الولاء عن ابن الاخرار الى المقاط الولاء والاولى انه لا يثبت لا نتفاء الولاء عن ابن الاخرار و الاولى المولى المو

متعارضتان وان شهدت احداهما أنه مات على دين الاسلام وشهدت الاخرى انهمات على دين الديم قدمت بينة من يدعي انتقاله عن دينه لان المبقية له على اصل دينه ثبتت شهاد بها على الانها إذا عرفا اصل دينه ولم يعرفا انتقاله عنه جاز لهما ان يشهدا أنه مات على دينه الذي عرفاه والبينة الاخرى معها علم تعلمه الاولى فقدمت عليها كالو شهدا ان هذا العبد كان ملكالفلان الى ان مات وشهد آخر ان انه اعتمه او باعه قبل موته قدمت بينة المتق والبيع فأما ان قال شاهدان نعرفه مسلماً وقل شاهدان نعرفه مسلماً في تاريخ بها فن اختاف تاريخ به عام بالاخرة منهما لانه ثبت انه انتقل عاشهدت به الاولى الى ماشهدت به الاخرى وان كانتا معالمة تو احداهما مطلقة قدمت بينة السلم لان السلم لايقرعى الكفر في دار الاسلام وقد يسلم الكافر فيقر وإن كانتامؤر ختين قدمت بينة المسلم لان السلم لايقرعى الكفر في دار الاسلام وقد يسلم الكافر فيقر وإن كانتامؤر ختين قدمت بينة المسلم لان السلم لايقرعى الكفر في دار الاسلام وقد يسلم الكافر فيقر وإن كانتامؤر ختين الدمة ولا كانتامؤر ختين المسلم لان السلم لايقرعى الدكافر في دار الاسلام وقد يسلم الكافر فيقر وإن كانتامؤر ختين المسلم لان السلم لايقرعى الكفر في دار الاسلام وقد يسلم الكافر فيقر وإن كانتامؤر في دار الاسلام وقد يسلم الكافر في دار الاسلام وقد يسلم الدول المسلم وقد يسلم الكافر في دار الاسلام وقد يسلم المربع و المربع و الكافر في دار الاسلام و قد يسلم الكافر في دار الاسلام و المربع و المربع و الكافر في دار الاسلام و المربع و المربع

و مسئلة ﴾ قال (واذا كان الزوجان في البيت فافترقا أو مانا فادعى كل واحد منها مافي البيت أنه له أوورثنه حكم بما كان يصلح للرجل الرجل وماكان يصلح للنساء للمرأة وماكان يصلح أز يكون لهما فهو بينهما نصفين )

وجملة ذلك أن الزوجين اذا اختلفا في متاع البيت أو في بعضه فقال كل واحد منها جميعه لي أو قال كل واحد منها هذه العين لي وكانت لاحدهما بينة ثبت له بلا خلاف وإن لم يكن لواحد منها بينة فلنصوص عن احمد أن مايصل للرجال من العائم وقمصائه وجبامهم والاقبية والطيالسة والسلاح وأشباه ذلك القول فيه قول الرجل مع يمينه وما يصلح للنساء كعليمن وقصهن ومقانمهن ومفازلهن فالقول قول الرأة مع يميها وما يصلح لهما كالمفارش والاواني فهو بينها وسواء كان في أيديهما من طريق المشاهدة أو من طريق الحكم وسواء اختلفا أو اختلفا او اختلفا أو أحدهما وورثة الآخر

قل احمد في رواية الجماعة منهم يعقوب بن بختان في الرجل يطلق زوجته أو يموت فندعي المرأة المتاع : فما كاز يصاح المرجل نهو المرجل وما كاز من متاع النساء فهو النساء وما استقام ان يكون بين الرجال والنساء فهو بينها وإن كان المتاع على يدي غيرهما قمن أقام البينة دفع اليه وإن لم تكن لهابينة أقرع بينها فمن كانت له القرعة حلف وأعطى التاع، وقال في رواية مهنا : وكذاك إن اختلفا وأحدهما مملوك وبهذا قل الثوري وابن ابي لبلى

وقال القاضي هذا انما هو فيما اذا كانت أيدمهما عليه من طريق الحكم أما ماكان في يد أحدهما من طريق الحكم أما ماكان في يد أحدهما من طريق المشاهدة فهو له مع عينه ، وإن كان في أيدمهما قسم بينها نصفين سواء كان يصلح لهااو لاحدهما وهذا قول بي حنيفة و مدين الحسن إلا أنهما ة لا مايصلح لها ويدهما عليه من طريق الحكم في لقول فيه قول الرجل مع عينه ، وإذا اختاف أحدهما وورثة الآخر في لقول النافي منه بالان اليد المشاهدة أقوى من البد الحكمية بدليل انه لو تنازع الخياط وصاحب الدار في الابرة وانقص كانت للخياط

وقال أبو يوسف انقول قول المرأة فيما جرت العادة انه قدر جهاز مثاماً ، وقال مالك ماصلح لكل

بتاريخ واحد نظرنا في شهادتها فان كانت على اللفط فهما متعارضتان وإن لم تكن على اللفظ ولم يمرف أصل دينه فها متعارضتان وإن عرف أصل دينه قدمت الناقلةله عن أصل دينه وكل موضع تعارضت البينتان فقال الحرقي تسقط البينتان ويكونان كمن لابينة لهما وقد ذكرنا روايتين أخريين (احداها) يقرع بينهما فن خرجت له القرعة حلف وأخذ (والثانية) يقسم بينهما ونحو هذا قال الشافعي وقال أبوحنيفة تقدم بينة الاسلام على كل حال وقد مضى الكلام معه وقدقال الحرقي إذا قال شاهدان نعرفه أبوحنيفة تقدم بينة الاسلام على كل حال وقد مضى الكلام معه وقدقال الحرقي إذا قال شاهدان نعرفه كان كافراً فالمبراث للمسلم إذا لم يؤرخ الشهود معرفتهم وهو محمول على (الجزء الثاني عشر)

واحد منها فهو له وما صلح لهما كان للرجل سواء كان في أيديهما من طريق الشاهدة أ. من طريق الحكم لان البيت للرجل ويده أقوى عليه لان عليه السكنى

وقال الشافعي وزفر والبتي كل مافي البيت بينها نصفين فيحلف كل واحــد. منها على نصفــه ويأخذه. وروي نحو ذلك عن عبد الله بن مسمود رضي الله عنه لانهما تساويا في ثبوت يدهما على للدعى وعدم البينة فلم يقدم أحدهما على صاحبه كالذي يصلح لهما أو كا م كان في يدهما من حيث المشاهدة عند من سلم ذلك

ولنا أن أيدم ما جيعاً على متاع البيت بدايل مالو نازعها فيه أجنبي كان القول قولهم وقد يرجح أحدهما على صاحبه يداً وتصرفا فيجب أن يقدم كما لو تنازعا دانة أحدهما واكبها والآخر آخذ بزمامها أو قيصا أحدهما لابسه والآخر آخذ بكمه أو جداراً منصلا بداريهما معقوداً ببنساء أحدها أو له عليه أزج

ولذ على ابي حنيفة والقاضي انهما تنازعا فيا في أيديهما ولا مزية لاحده، على صاحبه أشه ذا كان في اليد الحكمية ، فأما ما كان يصلح لهما فانه في أيديهما ولا مزية لاحدهما على صاحبه أسبه اذا كان في أيديهما من جهة المشاهدة والدلالة على انه ليس للذ في أن وارث الميت فائم مقامه أنبه مالو وكل أحدهما لنفسه وكيلا فاما اذا لم يكن لهما يد حكمية بل تنازع رجل وامرأة في عين غير قماش بينهما فلا يرجح أحدهما بصلاحية ذاك له بل إن كانت في أيديهما فهي بينهما وإن كانت في يد أحدهما فهي له واليمين على من أحدهما فهي له واليمين على من حكمنا بها له في كل المواضع لانه ليس لهما يد حكمية فأشها سائر المختلفين

( فصل ) واذا كان في الدكان نجار وعطار فاختلفا فيا فيها حكم بآلة كل صناعة لصاحبها فآلة المطارين للمطار وآلة النجارين للنجار وإن لم يكونا في دكان واحد لكن اختلفا في عين لم يرجح أحدهما بصلاحية المين المختلف فيها له كما ذكرنا في الزوجين ويكون ذلك كننازع الاج بيين

( فصل ) وإذا اختلف المكري والمكتري في شيء في الدار نظرت فان كان مما ينقل وبحول كالاثاث والآواني والكتب فهو للمكتري لان العادة ان الانسان يكري داره فارغة من رحله

من لم يعلم أصل دينه أوعلى أن أصل دينه الكفر امامن كان مسلماً بي الاصل فينبغي أن تقدم بيسه الكفر لان بينة الاسلام يجوز أن تستند الى ماكان عليه في الاصل

<sup>(</sup>فُصَل) وإن خلف ابناً مسلماً وأحاكافراً فاختلفا في دينه حال مونه فالحركم فيه كالتي قبلها وهكذا سائر الاقارب.

<sup>﴿</sup> مسئلة ﴾ (وأن خلف أبوين كافرين وأبنين مسلمين فاختلفوا في دينه فالقول قول الابوين وبحتمل أن القول قول الابنين )

وقماشه وأن كان في شيء ممما بتبع في البيم كالابواب المصوبة والخوابي المدفولة والرفوف السمرة والسلاليم المستمرة والفاتيح والرحا المنصوبة وحجرها انتحتاني فهو للمكري لانه من توابع الدار فأشبه الشجرة المنروسة فبها وان كانت الزفوف موضوءة على أوتاد فقل احمداذا اختلفافي لرفوف فعي لصاحب الدار فظاهر هذا العموم في الرفوف كلها وقال القاضي كلام احمد محرل على السمرة فأما غير السمرة فهي بينها أذا تحالفا لانها لا تتبع في البيم فأشبهت القاش وهذا ظاهر يشهد المكتري ، وللمكري ظاهر يمارض «لذا وهو ان المكّري يتركّ الرفوف في الدار ولا ينقلها عنها فاذا تمارضا الغااهران من الجاذين استويا وهذا مذهب الشافيي فالى هذا اذاتح الا كانت بيمها وان حلف أحدها ونكل الآخر فهي ان حلف وذكر انقاضي في موضع آخر وأنو الخطاب أنهان كان الرف شكل منصوب في الدار فهو اصاحب الدار مع يمينه وان لم يكن له شكل منصوب تحالمًا وكان بينهما لانه اذاكان له شكل منصور في الدار فالشكل تابع للدار فهولصاحبهاوالظاهر ان احد الرفين لمن له الآخر وكذلك ان اختامًا في مصراع باب مقلوع فالحسكم فيه كما ذكر نالان أخدها لا يستنني عن صاحبه فكان أحدها لمن له الآخر كالحجر الفوة بي من الرحا والمنتاج مع السكرة ووجه ظاهر كلام أخد في ان الرفوف لصاحب الدار على كل حال ان العادة حارية بترك الرفوف في الدار ولم تجر بنقل الكتري لها معه فكانت لصاحب الدار كالذي له شكا منصوب ولانها اذا كانت لما أوتاد منصوبة فالاوتاد اصاحب الدار فكذلك ما يصت له كالحجر الفوقاني من ألرحا اذا كان المفلاني منصوبا ومفتاح السكرة المسمرة

(فصل) واذا كان الخيط في دار غيره فاختاها في الابرة والمقص فهي الحياط لان تصرف فيهما أكثر وأظهر والظهر معه لان الانسان اذا دعا خياطا ليخيط له فالمادة انه يحمل معه ابرته ومقصه وإن اختلفا في القميص فهو لصاحب الدار أذ ليست العادة أن يحمل الهيص معه بخيطه في دار غيره وأنما العادة ن مخيط قميص صاحب الدار فيها وأن اختلف صاحب الدار والنجار في القدوم والنشر وآلة النجارة فهي لانجار وأن اختلعا في الخشبة المنجورة والابواب والرفوف المنشورة فهي لصاحب الدار ، وأن اختلفا في الغرش والقعان الحدار ، وأن اختلفا في العرش والقعان

ظاهر المذهب أن القول قول الأبوبنلان كون الابوبن كافرين بمنزلة معرفة أصل دينه لان الولدقبل بلوغه محكوم له بدين ابويه فيثبت انه كان كافراً في صغره. وبحتمل أن القول قول الابنين لان كفر أبويه يدل على أصل دينه في صغره واسلام ابنيه يدل على اسلامه في كبره فيعمل بهما جميعاً يحمل كل واحد منها على متتضاه فهو كالو قال شاهدان نعرفه كافراً في صغره وقال شاهدان نعرفه مسلماً في كبره

<sup>(</sup> فصل ) وان خلف ابناً كافراً وأخا وامرأة مسلمين واختلفوا في دينه فالقول قول الابن على

والصوف فهو لصاحب الدار وان اختلف رب الدار والسقا فيالقربة فهيالسقا وان اختلفا في الخابية والجرار فهي لصاحب الدار لما ذكرنا

(فصل) واذا تنازع رجلان دابة احدها راكبها والآخر آخذ بزمامها فالراكب أولى بها لان تصرفه فيها أقوى ويده آكد وهو المستوفي لمنفعتها وان كان لاحدها عليها حمل والآخر آخذ بزمامها فهي لصاحب الحل لذلك وان كان لاحدها عليها حمل والاخر راكب عليها فهي للراكب لانه اقوى تصرفاً وان اختلفا في الحمل فادعاه الراكب وصاحب الدابة فهو للراكب لان يده على الدابة والحمل معاً فأشبه ما لو اختلف الساكن وصاحب الدار في قماش فيها ، وان تنازع صاحب المدابة والراكب في السرج فهو لصاحب الدابة لان السرج في العادة يكون لصاحب الفرس ، وان تنازع اثنان في ثياب على عبد لاحدها فهي لصاحب الدبد لان يد الهبد علمبها وان تنازع صاحب اثياب والاخر في العبد المابس لها فهما سواء لان نفع اثياب يعود الى العبد لا الى صاحب الثياب ومذهب الشافعي في هذا الفصل والذي قبله كا ذكرنا

( فصل ) فأن اختلف صاحب ارض ونهر في حائط بينهما فهو لحما ويحلف كل واحدمنهما على النصف الحكوم له به

وبهذا قال الشافعي وقال أو حنينة هو لصاحب النهر لانه انفعه وقال أبو يوسف ومحمد هو لصاحب لارض لانه متصل بارضه

ولنا أنه حاجز بين ملسكيهما فكانت يدهما عليه فيكون له ما كما لو تنازح صاحب العاو والسفل في السقف الذي بينهما أو حافط بين داريهما وما ذكروه من العرجيحين متيز بل فيستويان وأن تنازع صاحب الملو والدخل في الدنف الذي بينهما فهو بينهما لذلك وكل موضع قانا يقسم بينهما نصفين فاتما يحاف كل واحد منهما على الذي يحمل له دون النصف الآخر لانما يحصل له لايفيده الحاف عليه شيئاً فلا يستحاف عليه كالدعى لا يحاف على مايا خذه المدعى عليه

( فصل ) وان تنازعا عمامة طرفها في يدّ احدهما وباقبها في يد لا خر او قميصياً كه في يداحدهما وباقيه مع الا خرفهما سوا. فبها لازيد المسك بالدارف علمها بدليل انه لو كان باقمها على الارض

قول الخرق . ووجها ماسبق فيما إذا خاف ابنين مسلماً وكافراً وقال القاضي يقرع بينهما وقد سبق تعليله في مسألة الابنين . وقال أبو مكر قياس المسئلة أن تعطى المرأة الربع ويقسم الباقي بين الاخ) والابن نصفين لانها مدعي زيادة عليه فيدخل في عوم قوله تعالى ( ولحن الربع مما تركتم فلا يخرج الابدايل تخصيصها ولا يخرج بالشك ويقسم الباقي بين الاخوين لتساويها في الدعوى وهو في أيدمهما .

<sup>(</sup>فصل) ولو مات مسلم وخلف زوجة وورثة سواها وكانت الزوجة كافرة ثم الملتوادعت

فنازعه فيها غيره كانت له وإذا كانت في ايديهما تساوم فيها ولو كانت دارفيها ارسة ابيات وفي احد ابيابها ساكن وفي اثلاثة الباقية ساكن آخر فاختافا فيها كان لكل واحد ماهو ساكن فيه لان كل بيت ينفصل عن صاحبه ولايشارك الخارج منه الساكن فيه في ثبوت اليدعليا ولو ننازعا الساحة التي يتعارق منها الى البيوت فهي بينهما نصفين لاشترا كها في ثبوت اليد عليها فاشبهت الممامة في ماذكرنا

﴿ مستُهُ ﴾ قال ( ومن كان له على أحد حق فمنه منه وقدر له على مال لم يأخذ منه مقدار حقه لماروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قل «اد الامانة الى من التمنك ولا يحن من خانك رواه التر ذي » )

وجماته انه إذا كان لرجل على غيره حتى وهو مقربه باذل له لم يكن له ان يأخذ من ماله الا مايعطيه بلا خلاف بين اهل العلم فأن اخذ من ماله شيئاً بغير اذنه نزمه رده اليه وان كان قدر حقه لانه لايجوز ان يماك عليه عينا من أعيان ماله بغير اختياره لغير ضرورة وان كانت من جنس حقه لانه قد يكون المانسان غرض في العين فان اتمانها أو تلفت فصلات ديناً في ذمته وكان اثنابت في ذمته من من جنس حقه تقاصا في قياس المدهب والشهور من مذهب الشافعي وان كان مانها له لامر يبيح المنبع كلتا جيل و الاعسار لم يجز أخذ شيء من ماله بغير خلاف وان أخذ شيئاً لزمهر ده ان كان باقياً أو عوضه ان كان تالفا ولا يحصل التقاص ههنا لان الدين الذي له لايستحق أخذه في الحال بخلاف التي قبلها وان كان مانهاله بغير حتى وقدر على استخلاصه بالحاكم أوالسلطان لم يجز له الاخذ ايضا بغيره لانه قدر على استيفائه من وكيله وان لم يقدر على فاشبه مالو قدر على استيفائه من وكيله وان لم يقدر على ذلك أو نحو لكو نه جاحداً له ولا بينة له به أو له كونه لا يجيبه الى المحا أنة ولا يمكنه اجباره على ذلك أو نحو هذا فالمشهور في المدهب انه ايس له أخذ قدر حقه وهو احدى الروايتين عن مالك قال ابن عقيل وقد جمل اصحابنا الحدثون لجواز الاخذ وجها في المذهب أخذ امن حديث هند حين قال المالذي وقد جمل اصحابنا الحدثون لجواز الاخذ وجها في المذهب أخذ امن حديث هند حين قال المالذي عنه المالي وتدخرج لنا جواز الاخذ فان كان

أنها اسلمت قبل موته وانكرها الورثة ذلقول قولهم لان الاصل عدم ذلك فان لم يثبت أنها كافرة فادعى عليها الورثة أنها كافرة وانكرتهم فالقول قولها لان الاصل عدم ما ادعوه وانادعوا انه طلقها قبل موته فأنكرتهم فالقول قولها فان اعترفت بالطلاق وانقضاء المدة وادعت أنهراجها فالقول قولها في أنها لم تنقض لان الاصل بقاؤها ولا نعلم في هذا كله خلافا.

وبه قال الشافعي وأصحاب الرأي ولوخلف ولدين مسلمين اتفقا على ان أحدهما كان مسلماً حين

المقدور عليه مع جس حقه أخدد بقدره وأن كان من غير جنسه تحرى واجتهد في تقويمه مأخوذ من حديث هندد ومن قول أحمد في المرتهن : يركب ومحلب بقدر ماينفق والمرأة تا خذ مؤنتها وبائع السلمة يا خدها من مال المعلس بنعررضا

وقال الشافعي ان لم يقدر على استخلاص حقه بينة فله أخذ قدر حقهم جذمه أومن غير جنسه وان كانت الهينة وقدر على استخلاصه ففيه وجهان والمشهور من مذهب مالك انه ان لم يكن لغيره عليه دين فله ان بأخذ بقدر حته وان كان عليه دين لم يجز لانها يتحاصان في ماله إذا أفلس

وقل أبو حنيفة له ان يأخذ بقدر حقه ان كان عينا أو ورقا أو من جنس حقه و ان كان المال عرضاً لم يجز لان أخذ المرض على حقه اعتياض ولا تجوز المعاوضة الا برضا من المتعاوضين قال الله تعالى ( الا ان سكول محارة عن تراض منكم ) واحتج من اجاز الاخذ بحديث هند حين جاءت إلى رسول الله عنائق عادت يارسول الله ان أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني من النفقة ما يكفيها وولد على والد على والد على منفق عليه واذا جاز لها ان تأخذ من ما لهم على الرجل منه عار الرجل الذي له الحق على الرجل

واما قول الذي تتلقيق « اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك » رواه المترمذي وقال حديث حسن ومتى أخذ منه قدر حقه من ماله بعير علمه فقد خانه فيدخل في عوم الخبر وقال متلقيق « لا يحل مل امرى وسفى الخدمن غير جنس حقه كان مه و لا يحل مل امرى وان أخذ من حسر حقه فايس له تعيين الحق بغير رضى صاحبه فان التعيين اليه الابرى أنه لا يحوز له ان بقول اقصني حقى من هذا الكيس دون هذا ؟ ولان كل مالا يحوز له تماكمه اذا أنه لا يحوز له ان بقول اقصني حقى من هذا الكيس دون هذا ؟ ولان كل مالا يحوز له تماكمه اذا م يكن نه دين لا يحوز له اخذه اذا كان له دين كما لو كان باذلا له وأما حديث هند فان أحد اعتذر عنه بان حقياة وحب عليه في كل و تت وحدًا اشارة منه الى انزق بالشقة في الحاكمة في كل و تت والقيام الروجية والقيام الروجية منه الم المرق آخر ان (احدهما) ان للمرأة منه الم النبط في ماله لحكم العادة ما يؤثر في اباحة اخذ الحق وبذل اليد فيه بالمروف بخلاف الاجنبي من التبسط في ماله لحكم العادة ما يؤثر في اباحة اخذ الحق وبذل اليد فيه بالمروف بخلاف الاجنبي

موت ابيه وادسى الآحر أنه اسلم في حياة أبيه وجعده أخوه فالميراث المتنق عليه لان الاصل بقاء الكفر الا أن يما زواك وعلى أخبه اليمين وتكون على في العلم لانها على نني فعل أخيه الا أن يكون ثبت أنه اسلم قبل قسم المركة فيرث فأن من اسلم على ميراث قبل المسمة قسم له وأن كان أحدها حراً والآخر رقيقاً ثم عتق واختلفا في حريته عند الوت فا تمول قول من ينفيها وانهم يثبت أنه كان رقيقاً ولا كافراً فادعى علمه أنه كذلك فأنكر فالتول قوله واليراث بينها لان الاصل الحرية والاسلام وعدم ماسواها.

(الثاني) إن النفقة مريد لاحياء النفس و إماء المهجة وهذا عما لا يصبر عنه ولا سبيل إلى تركه فاز أخذ وا تندفع به هذه الحاجة بحلاف الدبن - تي نفول لم صارت النفقة ماضية لم يكن لها أخدها ولو وجب لها عليه دين آخر لم إلى له احد، صلى عدا أن حد شيئًا لزمه رده أن كان باقيًا وأن كان تالغًا وجب مثله ان كان مالميا أو قيمته على كان متقوماً فان كان من جنس دينه تقاصا وتساقطاني قياس المذهب وأن كان من عير جدله أرمه عرب برمل جوز من أصحابنا الاخذفانه قال انوجد من جدس حقه جاز له الاخذ منه بعدر حقه من غير ربادة وليس له الاخذ من غير جنس حقه مع قدرته على اخذ. من جنسه وان لم يجد الا من عبر جنس حقه مبحثمال أن لايجرز له تملكه لانه لا تجوز أن يبيمه من نفسه وهذا يبيعه من نفسه و خحقه فيه تهمة، يحتمل أن يجور له ذلك كما قالوا : الرَّهن يعفق عايم أذا كان مركوبا أو محلوبا يرَّ ب ومحلب تمسر النففة وهي من غير الجنس واختلف أصحاب الشافعي فنهم من جوز له هدا و مهم من نال بواطي، رجلاً بدعي عليه عند الحاكم ديناً فيقر له بملك الشيء الذي أخذه فيمدر من عليه الدعري من قصاء الدن ليبيع الحا كم لشي المأخوذور دفعه اليه (فصل) إذا ادعى إيسان مرينة نحم رأفام عشاهدين فليمرف لحاكم عدالتها فسأل حبس غريمه حتى تثبت عدالة شهوده الحرب إلى ذلك لأن الها هر من المسامين المدالة ولان الذي على الفريم قد أنى به وإنما بقي ما على الحاكم و مم السكشف من عدالة الشهرد وان أقام شاهداً واحداً وسأل حبس غريمه ليقم شاهداً آخر وكان الحق مالا و ت الا بشاهدين لم يحبس الدعى عليه لان البينة مَا تَمَتَ وَالْحَبِسُ عَذَابِ فَلَا يَتُوجِهُ عَلَمْ رَوْنَ مَامُ السَّهُ وَانْ كَانَ الْحَقِّ مَا يَثْبِت بشاهد وعين ففيه وجهان (احدهما) يحبس اله لان الشاهد المراحد حد أن الدار وأعا المين مقوية له ( والثاني ) لا محبس وهو الصحيح لانه أن محبس ليقم شاهد الخرائم به البينة في كالحقوق التي لا تثبت الا بشاهدين وان حبس ليحلف ممه فلا حاجة اليه فان حاف مكن في الحال فان حلف ثبت حقه والالم يجب شي. ومحتمل أن يقال أن كان المدعى باذلا طيم إلى والنموقب لاجل أثبات عدالة الشاهد حبس لمـــا

<sup>(</sup>فصل) إذا اسلم احد الابنين في غرة شعب والآخر في غرة رمضان واختلفا في موت ابيهما فقال الاول مات في شعبان فورثنه وحدي وقال لآخر مات في رمضان فالميرات بينهما لانالاصل بقار حياته حتى يعلم روالها وان أقاء واحد منهما بين بدعواه فاية وجيان

<sup>(</sup>أحدهما) يتعارضان (والثاني) تقدم بينة موته في سعران لاسها معها زيادة علم لان ثبت موته في سعران ويجوز ان يخفي ذلك على البينة الاخرى

<sup>﴿</sup> مسئلة ﴾ ولو مات مسلم وخلف ولدين مسماً وكافراً فأسلم الكافر وعلى اسلمت قبل موت ابي وقال أخوه بل بعده فلاميراث له لان الاصل نقاء الكفر حتى يعلم ذواله وعي خيه اليمين وتكون على نفي العلم لانها على نفي فعل الفير وقدذكر ناه

ذكرنا في التي قبلها وانكان التوقف عن الحكم بغير ذلك لم يحبس لما ذكرناه قال القاضي وكل موضع حبس فيه بشاهد في بشاهد في المشهود له ان جئت بشاهد آخر الى ثلاث والا اطلقاه

( فصل) وإن ادعى العبد أن سيده أعتقه وأقام شاهدين ولم يعدلا فسأل العبد الحاكم ان يحول بينه وبين سيده إلى ان يبحث الحاكم عن عدالة الشهود فعلى الحاكم ذلك ويؤجره من ثقة وينفق عليه من كسبه ويحبس الباقي ذن عدل الشاهدان سلم اليه الباقي من كسبه وإن فسقا رد إلى سيده وانما حلنا بينهما كما ذكرناه في الفصل الذي قبل هذا ولاننا لولم نحل بينهما أفضى إلى ان تكون أمة فيطأها وإن أقام شاهداً واحداً وسأل ان يحال بينهما ففيه وجهان

وإن أقامت المرأة شاهدين يشهدان بطلاقها ولم تعرف عدالة الشهود حيل بينه وبينها ، وإن أقامت شاهداً واحداً لم يحـل بينهما لان البينة لم تتم وهـذا ممـا لايثبت إلا بشاهدين فلا يثبت بشاهد واحد الله أعلم

﴿ مَمَثَلَةً ﴾ وان قال اسلمت في المحرم ومات أبي في صفر فلي الميراث وقال أخوه بل مات في ذي الحجة فله الميراث مع أخيه لان الاصل بقاء الحياة فان أقام كل واحد بينة بدعواه فهل بتمارضان أو نقدم بينة من ادعى تقديم موته ؟ فيه وجهان ذكرناهما في الفصل قبل هاتين المسئلتين والله أعلم .



## كتاب العتق

المتق في اللغة الخلوص ومنه عتاق الخيل وعتاق الطير أي خالصتها وسمي البيت الحرام عتيقاً لحلوصه من أيدي الجبائرة وهو في الشرع تحرير الرقبة وتخليصها من الرق يقال عتق العبد وأعتمته أما وهو عتيق ومعتق والاصل فيه الكتاب والسنة والاجماع

أما الكتاب فقول الله تعالى ( فتحرير رقبة ) وقال تعالى ( فك رقبة ) وأما السنة فما روى ابو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله عليه الله عنه أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل إرب منها إربا منه من النار حتى انه ليعتق اليد باليد، والرجل بالرجل، والفرج بالفرج » متفق عليه في أخبار كثيرة سوى هذا وأجمعت الامة على صحة العتق وحصول القرية به

( فصل ) والمتق من أفضل القرب الى الله تعالى لان الله تعالى جعله كذارة القتل والوطء في رمضان والابمان وجعله النبي عَلَيْكُ فَكَاكِ المعتقه من النار ولان فيه تخليصا للآدمي المعصوم من ضرر الرقوملك نفسه ومنافعه و تكميل احكاما وعد تنهمن التصرف في نفسه ومنافعه على حسب ارادته واختياره واعد ق الرجل افضل من اعتاق المرأة لما روى كعب بن مرة البهزي قال سده ترسول الله عملاً كن فكاكه من النار يجزى بكل عظم من عظامه عظماً

## كتاب العنى

العتق في اللغة الخلوص ومنه عتاق الخيل وعتاق الطير اي خالصتها وسمي البيت الحرام عتيقاً لخلوصه من أيدي الجرابرة وهو في الشرع بحرير الرقبة ونخليصها من الرق قال عتق العبد واعتقته أنا وهو عتيق ومعتق والاصل فيه الكتاب السنة والاجرع ، أما الكتاب فقول الله تمالي (فتحرير رقبة) وقال تمالي (فلكرقبة) وأما السنه فما روى ابو هريرة قال قال رسول الله والمنطق « من اعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل إرب منها إربا منه من النارحتي إنه ليعتق اليد باليد والرجل بالرجل والفرج ، متفق عليه في أخبار كثيرة سوى هذا وأجعت الامة على صحة المتق وحصول القربة به

﴿مُسَالُةٌ ﴾ ( وهو من افضل القرب )

لأن الله تعالى جعله كفارة للقتل والوط عنى رمضان والا بمان وجعله الذي على الله فكاكا لمعتقد من النار ولان فيه تخايص الآدي المده وم من ضرر الرق وملك نفسه ومنافعه وتكميل احكامه وتمكينه من التصرف في نفسه ومنافعه على حسب إرادته واختياره واعتاق الرجل افضل من اعتاق المرأة لما روى كسب بن مرة البهزي قال سمعت وسول الله ويكاليه يقول « أيما رجل أعتق رجلا مسلماً كان فكاكه منه النار يجزى بكل غفام من عظامه عظامن عظامه عظامه وأيما رجل مسلم اعتق امرأتين مسلمتين (المغنى والشرح الكبير)

من عظامه ،وأيما رجل مسلمأعتق امرأتين مسلمتين كانتافكا كهمن الناربجرى بكل عظم من عظامهما عظماً من عظامهما عظماً من عظامه،وأيما امرأة مسلمة أعتقت امرأة مسلمة كانت فكاكما من النار تجزى بكل عظم من عظامها عظماً من عظامها »

والستحب عتق من له دين وكسب ينتفع بالمتق فأما من يتصرر بالعتمى كن لاكسب له نسقط مفقته عن سيده فيضيع أو يصير كلا على الناس ويحناج إلى المسئلة فلا يستحب عتقه، وإن كان بمن يخف عليه المضي إلى دار الحرب والرجوع عن دين الاسلام أو بحاف عليه العساد كعد بحاف أنه اذا أعتق واحتاج سرق وفسق وفطع الطريق أو جارية يخاف منها الزيا والعساد كره اعتاقه وإرغلب على الظن افضاؤه إلى هذا كان محرما لان التوسل إلى الحرام حرام وإن اعتنه صح لانه اعتاق صدر من أهله في محله فصح كاعتاق عيره

(فصل) وبحصل العتق بالقول والملك والاستيلاد وتذكر ذلك في مواصعه ان شاء الله تسالى ولا يحصل بالنية المجردة لانه إرالة ملك فلا يحصل بالنية المجردة كسائر الازالة وألفظه تنقسم إلى صريح وكناية. فلصريح لفظ الحرية والمتق وما تصرف منهما محو أنت حر او محرد او عتيق او معتق أو أعتقتك لان هذين اللفظين وردا في الكتاب والسنة وها يستعملان في المتق عرفا فكاما صريحين فيه فمتي أتى بشيء من هذه الالفاظ حصل به المتق وإن لم ينو شيئاً عنق يضاً

قال احمد في رجل لتي امرأة في الطريق فقال تنحي ياحرة فاذا هي جاريته قال قد عتقت عليه

كانتا فكاكه من النار بجزى بكل عظم من عظامهما عظما من عظامه، وأبّا إمرأه عتفت امرأة مسلمة كانت فكاكه من النارتج ى كل عظم من عظامها عظما من عظامها وقيل عتق المرأة الهرة فضل (مسئلة) ( والستحب عتق من له كسب ودين ينتفع بالمتق )

فأما من لاقوة له ولاكسب فلايستحب عنفه ولاكتابته لمقوط نفقة عن سيده باعتافه فيصيع أو يصير كلا على الناس وبحتاج إلى المسئلة فلا يستحب عتقه ولاكتابته فأن كان ممن بخاف عليه الرجوع إلى دار الحرب وترك اسلامه أو يخاف عليه الفساد كن بخف أنه إذا أعتق فاحتاج سرق او فسق أو قطع الطريق او جارية نخف عليها الزنا والفساد كره اعتاقه فان غلب على الظن افضاؤه إلى هذا كان محرما لان التوسل إلى الحرام حرام فان اعتقه صح لانه اعتابي صدر من اهله في مجله فصح كمتق غيره

﴿مسئلة﴾ (ومحصل المنق بالقول والملك ولايحصل بالنية المجردة )

لانه إزالة ملك فلا يحصل بالنية المجردة كه لطلاق والفاظه تنقسم الى صريح وكنامة فا اصريح الفظالعتق والحرية كيف صرفا نحوانت حر اومحرر اوعتيق اومعتق اواعتقتك لان هذين اللفظين وردا فيالكتاب والسنة وهايستملان فيالعتن عرفًا فعتى آتى بشي منهذه الالفاظ حصل بالعتق سواءنواه وقال في رجل قال لخدم قيام في وليمة مروا أنتم أحرار وكانت معهم أم ولد له لم يهلم بها قال هدفا عندي تعتنى ام ولده ويحتمل ان لاتعتنى في هذين الموضعين لانه قصد باللفظ الاولى غير العتنى فلم تعتق بها كا لو قال عبدي حريد انه عفيف كريم الاخلاق وبالفظة انثانية أراد غير أم ولده فأشبه مالو ادى امرأة من نسائه فأجابته غيرها فقال أنت طالق يحسبها التي ناداها فنها لاتطلق على رواية فكذا ههناء فأما إن قصد غير العتنى ولا ترى لي عليك حقاً ولا طاعة فلا يعتق في ظاهر المذهب لعبده ماأنت إلا حريا انك لاتوليعني ولا ترى لي عليك حقاً ولا طاعة فلا يعتق في ظاهر المذهب قل حنبل سئل أبو عبدالله عن رجل قال الفلامه أنت حروهو يعاتبه فقال اذا كان لابريد به العتق يقول كأنك حرولا بويد أن يكون حراً أو كلاما نحو هذا رجوت أن لا يعتنى وأنا أهاب المسئلة لام نوى بكادمه ما يحتمله قانصرف اليه كما لو نوى بكناية العتق ومهذا قال ثوري وابن المنذر قال وان طلب استحلاف حلم وبيان احمال اللفظ لما أراده ان المرأة الحرة تمدح مهذا فيقال امرأة حرة في عنون عذيفة وتمدح الملوكة به أيضاً و قال للحي المربم الاخلاف حرء قالت سبيعة ترقي عبد المهلئل لم يعنون عذيفة وتمدح الملوكة به أيضاً و قال للحي المكريم الاخلاف حرء قالت سبيعة ترقي عبد المهم المولة المولة المؤلد المؤلدة المؤلدة على حركريم الشمائل ولا تسأما أن تبكياكل ليلة \* ويوم على حركريم الشمائل

وأما الكنابة فنحو قوله لا سبيل لي عايك ولا سلطان لي «ايــك وأنت سائبة واذهب حيث شئت وقد حليتك فهذا إن نوى به العتق عتق لانه يحتمله وان لم ينوه به لم يعتق لانه يحتمل غــيره

إرلم بنوه قال احمد في رجل التي امراً ة في العارق فقل تنحي باحرة فاذا هي جاريته قل قد عتقت عليه وقال في رحل ذال لحدم قيا في وليمة مروا أنم أحرارا وكانت معهم أم ولده لم يعلم بها قل هذا عندي تعتق أم ولده ومحتمل ان لا تعتق في هذين الوضين لانه قصد باللفظة الأولى غير العتق في تعتق به كما لو قل عبدي حر بريد انه عفيف كرم الاخلاق واللفظة الثانية أراد غير أم ولده فأشبه ما لو نادى امرأة من نسائه فأجابته غيرها فقال انت طلق يظنها المناداة فانبا لا تطاق في رواية في كرا هوينا ، وأما ان قصد غير العتق كالرجل يقول عبدي هذا حر بريد عفنه وكرم أخلاقه او يقول لمبده ما أنت الاحر أي انك لا تطيبني ولا ترى لي حقا ولا طاعة فلا يعتق في ظاهر المذهبة لل لعبده ما أنت الاحر أي انك لا تطيبني ولا ترى لي حقا ولا طاعة فلا يعتق في ظاهر المذهبة لا نه حنبل سئل أبو عد الله عن ربل قال انلامه انتحر وهو يعاتبه قل اذا كان لا يريد به العتق يقول كأنك حر ولا بريد أن يكون حرا أو كلاما شبه هذا رجوت ان لا يعتق و نا اهاب المسئلة لانه نوى بكانا ما المناه عالم الله المناه على المناه المناه حراء يعنون عفيفة و عدح المالوكة وبيان احتمال النظ لما المناه المناه حرة يعنون عفيفة و عدح المالوكة وبيان احتمال النظ لما المناه حرق الده ان الرأة عمدح بهذا يقال امرأة حرة يعنون عفيفة و عمدح المالوكة وبيان احتمال النظ لما الزده ان الرأة عمدح بهذا يقال امرأة حرة يعنون عفيفة و عمدح المالوكة وبيان احتمال الدي المراه على المراه حرق عبد المطلب

ولاً تسأما أن تبكياكل ليدلة ويوم على حركريم الشمائل وأما الـكناية فنحوفوله خليتك والحق بإدلك واذهب حيث شئت ونحوها وكذلك قوله حبلك

ولم يرد به كتاب ولا سنة ولا عرف استمال وذكر انقاضي وأبو الخطاب في قوله لا سبيل لي عليك ولا سلطان لي عليك : روايتيز (احدامها) انه صريح (وائر نية) انه كناية وهو الصحبح لما ذكر ناه فأما إن قال لا رق لي عليك ولا ملك لي علمك وأنت لله فقال ا قاضي هو صريح نص عليه أحمد وذكر أبو الخطاب فيه روايتيز ولا خلاف في انذهب انه يعتق به اذا نوى وممن قال يعتق بقوله أنت لله اذا نوى الشمبي والسيب بن رافع وحماد والشافعي وقل أير حنيفة لا يعتق به لان مقتضاه أنت عبد الله أو مخلوق لله وحماد الهتقى العتق

ولما انه يحتمل انه حر لله او عتيق لله أو عبد لله وحده لست بعبد لي ولا لأحد سوى الله فاذا نوى الحرية به وقبت كسائر الكنايات وما ذكروه لا يصح لان الحماله لما ذكروه لا يمنع احماله لما ذكر فاه بدليل سائر الكنايات ونها تحتمل العتق وغيره ولو لم تحتمل إلا العتق لكانت صريحة فيه وما يحتمل أمرين انصرف الى أحدها بالنية وهذا شأن الكنايات وما ذكروه من الاحمال يدل على ان هذا ايس بصريح وانما هوكناية ، وقوله لا ملك لي عليك ولا رق لي عليك خبر عن انتفاء ملكه ورقه لم يرد به شرع ولا عرف استمال في العتق فلم يكن صريحاً فيه كتموله ماأنت امرأني ولا زوجتى .

(فصل) وإن قال لأمته أنت طالق ينويااه ق به ففيه روايتان (احداهما لاتمتق به وهو قول

على غاربك فهذا ان نوى به العتى عتى وان لم ينوه لم يعتى لانه بحتمل غيره ولم يرد به كتاب ولا سنة ولا عرف استمال وفي قوله لا سبيل لي عليك ولا ملك لي عليك ولا رق لي عليك وفكك رقبتك وانت مولاي وأنت لله وانت سائمة روايتان (احداها) انه صريح (والاخرى)كذا بة ذكر القاضي وأبو الخطاب في قوله لا سبيل لي عليك ولاسلطان لي عليك: روايتين (احداها) أنه صريح (والاخرى)كذابة قال شيخنا والصحيح أنه كناية لما ذكرناه ، فأما قوله لا ملك لي عليك ولا رق لي عليك وانت لله فقال القاضي هو صريح نص عليه احمد وذكر ابو الخطاب فيه روايتين لانه يحتمل غير العتق ولا خلاف في المذهب انه يعتى به اذا نوى وممن قال يعتق بقوله انت لله الشعبي والمسيب بن رافع وحماد والشافعي وقال أبو حنيفة لا يعتق به لان مقتضاه انت عبد الله أو مخلوق لله وهذا لا يقتضي الهتى الدتى

ولنا انه محتمل انت حر لله أو عتين لله او عبد لله وحده لست بعبد لي ولا لاحد سوى الله فاذا نوى الحرية به وقعت كسائر الكنايات وما ذكروه لا يصح لان احماله لما ذكروه لا يمنع احماله لما ذكرناه بدليل سائر الكنايات فانها محتمل العتن وغيره ولو لم محتمل الا المتقلكانت صريحة فيه وما احتمل امرين الصرف الى احدها بالنية وهذا شأن الكنايات وما ذكروه من الاحمال يدل على ان هذا ليس بصريح وانما هو كناية رقوله لا ملك لي عليك ولا رق لي عليك

أبيحنيفة لان اله لاق لنظ وضع لازالة اللك من الننمة فلم يزل به اللك عن الرقبة كفسخ الاجارة ولان ملك الرقبة لايستدرك بالرَّجمة فلا ينحل بالدلاق كُسائر الاملاك (والرواية انثانية) هو كناية تمتق يه الأمة اذا نوى المتق وهو قول مالك والشافعي لأن الرق أحد الماركين على الآءمي فعزول بلنظ الطلاق كالآخر أو فيكون اللنظ الموضوع لازالة أحدما كناية فيازلة الآخر كالحرية فيازالة انكاح ولان فيه منى الاطلاق فاذا نوى به اطلاقيا من ملكه فقد نوى بالفظه مابحتمله فتحصل به الحرية كسائر كنايات العتق

(فصل) فان ذال لاكبر منه : أو ان لايولد اثله هــذا ابني مثل أن يقولمن له عشرون سنة لمن له خمسعشر ة منة هذا ابني لم يعتق ولم يثبت نسبه ، وقال أبو حنيفة يعتن وخرجه ابوالخطاب وجهاً لنا لانه اعترف ما تثبت به حريته فأشبه مالو أقر سها .

ولنا انه قول يتحقق كذمه فيه فلم تثبت مه الحرمة كما لو قال لطفل هذا أبي أو لطفلة هذه أمي وال ابن المنذر هذا من قول الممان شاذ لم يسبقه أحد اليه ولا تبعه أحد عليه وهو محال من الكلام وكذب يقيناً ولو جاز هذا لجاز أن يقول الرحل لطفل هذا أبي ولانه لو قال لزوجته وهي أسن منه هذه ابنتي أو قال لها وهو أسن منها هذه أمي لم تطلق كذا هذا .

(نصل) فان قال لاً منه أنت حرام على ينوي به المتنى عنقت وذكر الوالخطاب ان فيها روامة

خبر عن انتفاء ماكه ولم يرد به شرع ولا عرف استعال في العنق فلم يكن صريحًا فيه كقوله ما انت عبدي ولا مملوكي وقوله لامرأته ما انت امر أي ولا زوجتي وفي قوله فككت رقبك وأنت سائبة وانتمولاي واينان (احدهما) هو صربح في المتقلامها تنضمنه وقد جافي كتاب الله تعالى (فك رقبة) يعنى المتق فكانت صريحة كقوله اء قنك (وا ثانية) هو كنانة لانه يحتمل غير المتق

﴿ مسئلة ﴾ ( وفي قوله لامته أنت طالق وانت حرام روايتان )

( احداهما ) هي كناية والاخرى لا تمتق به وهو قول ابي حنيفة لان الطلاق لفظ وضع لازالة الملك عن النفعة فلم يزل به الملك عن الرقبة كفسخ الاجارة ولان ملك الرقبة لا يستدرك بالرجعة فلا ينحل كماثر الاملاك

( والثانية ) هوكناية متق به اذا نواء وهو قول ماك والثافعي لأن ألرق ا-د الملكين على الآدمي فيزول بلفظ العالاق كالآخر أو فيكون للفظ الوضوع لازالة احدهما كناية في ازالة الآخر كالحرية في ارالة النكاح ولان فيه معنى الاطلاق ذذا نوى به اطلاقها من ملكه فقد نوى بافظه ما محتماء فتحصل به الحرية كسائر كنايات العتن

( فصل ) وان قل لامته انت حرام ينوي به المتن عتقت ، وذكر ابو الخطاب ان فيها رواية

أخرى لاتمتق تقوله لها أنت طالق والصحيح انها تمتن به لانه محتمل أنت حرام على لكونك حرة فتمتق به كقوله لا سبيل لي عليك

( فصل ) ويصح المتنى من كل من يجوز تصرفه في المال وهو البالغ الماقل الرشيد سواءكان مسلما أو ذميا او حربيا ولا نعلم في هذا خلافا الاعن أبي حنيفة ومن وافقه في ان عتق الحربي لا يصح لا به لاملك له على المام بدليل اباحة أخذ منه وانتفاء عصمته في نفسه وما له

ولنا الله يصح طلاقه فصح اعتاقه كالذمي ولانه مالك بالنماقل رشيد فصح اعتاق كالذمي وقولهم لاملك له لايصح فالنم مقد قالوا المهم علكون الموال السلمين بالقهر فلان يثبت الملك لهم في غير ذلك اولى

( فصل ) ولا يصح من غير جائر انتصرف فلا يصح عتنى الصي والمجنون قال ابن المنذرهذا قول عامة اهل الم ومن حفظ عنه ذلك الحس والشعبي والزهري ومالك والشافعي واصحاب ارأي وذلك تقول النبي عَلَيْكَيْقُ « رفع القلم من ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيتى وعن النائم حتى يستيقظ » ولانه تبرع بالمال فلم يصح منهما كاله بة ولا يصح عتن السفيه المحجور عليه وهوقول القاسم بن محدود كر ابو الخطاب فيه رواية اخرى انه يصح عتقه قياسا على طلاقه و ندبيره

أخرى لا نعتق كقوله لها أنت طالق والصحيح انها تعتنى به لانه يحتمل الك حرام علي لكونك حرة فتعتق به كقوله لا سبيل لي عليك

و مسئلة ﴾ ( وان قال لمبده وهو اكر منه انت ابني لم يعتق ذكره القاضي و محتمل ان يعتق ) اذا قال لاكر منه أولمن لا يولد لمثله : هذا ابني مثل ان يقول من له عشر ونسنة لمن له خسة عشرة سنة : هذا ابني لم يعتق ولم يثبت نسبه ، وقال ابو حنيفة يعتق وخرجه أبو الخطاب وجهاً لنا لائه اعترف عا تثبت به حريته فاشبه مالو اتر بها

ولنا أنه قول بتحقق كذبه فيه فلم يثبت الحرية كالو قل لطفل هذا ابي او الطفلة هذه أمي ، قال ابن النذر هذا من قول النعان شاذ لم يسبقه احداليه ولا تبعه احد عليه وهو محال من الكلام وكذب يقيناً ولو جاز هذا لجاز ان يقول الرجل لدغل هذا ابي ولانهلوقل لزوجته وهي أسن منه : هذه ابنتي أو قال لها وهي أسن منه هذه أمي لم تدلمق كذا هذا

﴿ مسئله ﴾ ( وان اعتق حاملا عتق جنيا الا ان يستثنيه )

لانه بتبعها في البيع والهبة فني العتق أولى فاناستثناه لم يعتق روي ذلك عنان عروا بي هريرة والنخمي واسحاق وان المنذر وقال ابن سيرين له ما استثنى وقال عطاء والشعبي اذا استثنى ما في بطنها فله ثنياه وقال مالك والشافعي لا يصح استشاء الحنين لان النبي عَيَّلَتُهُمْ نعى عن اثنيا الاان تعلم وقياساً على استثنائه في البيع اشبه بعض اعضائها

ولنا انه محجور عليه في مااء لحظ نفسه فلم يصح عتقه كه لصبي ولانه تصرف في المال في حياته فأشبه بيمه و هبته ويفارق الطلاق لان الحجر عليه في ماله والطلاق ليس بتصرف فيه ويفارق التدبير لانه تصرف فيه بعد موته وغناه عنه بالموت ولهذا صحت وصيته ولم تصح هبته المنجرة وعتق السكران مبي على طلاقه وفيه من الخلاف مافيه ولا يصح عتق المسكرة كما لايصح طلاقه ولا بيمه ولا شيء من تصرفاته

( فصل ) ولا يسح المتنى من غير المالك فلو أعتق تمبيد ولده الصعير أو ينبعه الذي في حجره لم يصح وسهذا قل الشافعي ، أبن المنذر ، وقال مالك يصح عتق عبد ولده الصغير لقو المسلطينية « نت ومالك لابيك » ولان اله عليه ولا مذ وله فيه حق فصح اعتاقه كاله

ولنا انه عنى من غير مالك فلم يصح كاعتاق عبد ولده الكبير قال ابن المنذر لما ورث الله الاب من مال ابنه السدس مع ولده دل على أنه لاحق له في سائره

وقوله وَيُطَالِقُونُ هُ أَتَ مَالِكُ لَا بِيكَ ﴾ لم يرد به حقيقة الملك وأنه أراد المبالعة في وجوب حقه عليك وأمكان الاحد من مالك وامتناع مطالبتك له بما أخد منه ولهذا لاينفذ اعتاقه لمبد ولده الكبير الذي ورد الخبر فيه وثبوت الولاية له على مال ولده أبلغ من امتناع اعتاق عبده ولانه أنما أثبت الولاية عليه لحظ الصبي ليحفظ ماله عليه وينميه له ويقوم بمدالحه التي يسجر الصبي عن انقيام بهاوإذا كان مقصود الولاية الحفظ اقتضت منع التضييع والتفريط باعتاق رقيقه والتبرع بماله ولو قال رجل لمبد

ولذا أنه قول ابن عروا في هريرة قال أحمد اذهب إلى حديث ابن عرفي المتق ولا أذهب اليه في البيع ولقول الذي عليه المسلمون على شروطهم » ولانه يصح افراده بالمتق فصح استشاؤه كالمنفصل وخبرهم نقول به والحمل معلوم فصح استشاؤه للحديث ويفارق البيع لانه عقد معاوضة يمتبر فيه العلم بصفات العوض ليها هل هو قائم مقام العوض أم لا والعتق تعرع لا تتوقف صحته على معرفة صفت المعتق ولا تذفيه الجهالة ويكفي العلم بوجوده وقد وجد واذلك صح افراد الحمل بالعتق ولم يصح بالبيع ولان استشاءه في البيع إذا بطل البيع كا وهمنا إذا بطل استشاؤه بطل المتق في الامة ويسري الاعتف اليه فكيف صح إلحاقه به مع نضاد الحركم فيها ? ولا يصح قياسه على بعض اعضائه لانه يصح انفراده بالحرية عن امه فيها إذا اعتنه دونها وفي ولد المفرور بحرية أمة وفيا إذا وطي. بشبهة وفي ولد ام الولد وغير ذلك ولا يسح ذلك في بعن أعضائها ولان الولد وم وورث ويوصى به فكيف يصح فياسه على بعض الاعضاء الم

وروى الاثرم عن ابن عمر أنه اعتق أمة واستثنى ما في بطنها ولانها ذات حمل فصح استثناء حلماً كا لو باع مخلة لم تؤثر واشترط تمرتها وقال القاضي بخرج على الروايتين فيا إذا استثنى ذلك في البيم والمنصوص عنه ماذكر نا من انه بصح استشاؤه في البيم والمنصوص عنه ماذكر نا من انه بصح استشاؤه في العيم والمنصوص عنه ماذكر نا من انه بصح استشاؤه في العيم والمنصوص عنه ماذكر نا من انه بصح استشاؤه في العيم والمنصوص عنه ماذكر نا من انه بصح استشاؤه في العيم والمنصوص عنه ماذكر نا من انه بصح استشاؤه في العيم والمنصوص عنه ماذكر نا من انه بصح استشاؤه في العيم والمنطق المناس المن

آخر أنت حر من مالي فليس بشيء فان اشتراه بعد ذلك فهو مملوكه ولا شيء عليه وبهذا قال مالك والشافعي وعلمة الفقها، ولو بلغ رجلا ان رجلا قال لعبده أنت حر من مالي فقال قد وضيت فليس بشيء وبهذا قال اثوري واسحاق

و مسئلة ﴾ قال او القاسم رحمه الله (واذا كان الديد بين ثلاثة فاستقوه مما أو وكل نفسان الثالث أن يستق حقوقها مع حقه فاسل أو أعتق كل واحد منهم حقه وهرمه مرفقد صار حرا وولاؤه بينهم أثلاً)

وجملته ان العبد متى كان لثلاثة فأعتقوه مماً اما بانفسهم بان يتلفظوا بمتقه مماً او يعلقوا عتقمه على صفة واحدة فتوجد او يوكلوا واحداً فيعتقه او يوكل نفسان منهم الثالث فيعتقه فانه يصير حراً وولاؤه بينهم على قدر حقوقهم فيه لان النبي عَيَّالِيَّةِ قال « انما الولاء لمن أعتق » وكل واحد منهم قد أعتق حقه فيثبت له الولاء عليه وهذا لانه لم فيه بين أهل اله لم خلاه ، فأما ان أعتقه سادته انثلاثة واحداً بعد واحد وهم معسرون او كان المعتقان الاولان مسمرين وا ثالث موسراً ف مصحيح فيه انه يعتق على كل واحد منهم حقه وله ولاؤه وهذا قول أكثر أهل الهلم ، وحكى ابن المنذرفيا اذا أعتق المسر نصيبه قولين شاذين

﴿ مسئلة ﴾ ( وان اعتق ما في بطنها دونها عتق وحده)

لا نملم في ذلك خلافاً وهو قول سفيان واحمد واسحاق لان حكمه حكم الانسان المنفرد ولهذا يورث الجنين إذا ضرب بطن امرأة فاسقطت جنيناً وجب فيه غرة موروثة عنه كأنه سقط حياً وتصح الوصية به وله وبرث إذا مات موروثه قبل أن يولد ثم ولد بمده فصح عتقه كالمنفصل

( فصل ) ولا يصح المتق الا من جائز التصرف فلا يصح عتق الصبي والمجنون قال ابن المنذر هذا تول عامة أهل العلم منهم الحسن والشمي والزهري ومالك والشافعي وأصحاب الرأي وذلك لقول النبي وتتلكي « رفع ا تلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى ينيق وعن النائم حتى يستيقظ » ولانه تبرع بالمال فلم يصح كالهبة ولا يصح عتق المحجور عليه السفه وهوقول القاسم بن محمد وعنه يصح قياساً على طلاقه و تدبيره

ولنا أنه محجور عليه في ماله لحظ نفسه فلم يصح عتقه كالصبي ولانه تصرف في المال في حياته أشبه هبته وبيعه ويفارق الطلاق لان الحجر علم في ماله والطلاق ليس بتصرف فيه ويفارق الطلاق لان الحجر علم في ماله والطلاق ليس بتصرف فيه بعد ، وته وغناه عنه بالموت ولهذا محتوصيته ولم تصح هبته المنجزة وعتق السكر أن مبني على طلاقه وفيه من الحلاف ما فيه ولا يصح عتق السكره كما لا يصح بيعه ولا تصرفاته ولا يصح

( أحدهما ) باطل لانه لايمكن ان يمتق نصفه منفرداً إذ لايمكن ازيكون انسان نصفه و وضفه عبد كما لا يمكن ان يكون نصف الرأة طالقا و نصفها زوجة ولا سبيل إلى اعتاق جميعه فبطل كاه

( وانثاني ) يمتق كله وتكون قيمة نصيب الذي لم يمتق في ذمة الممتق يتبع بها إذا أيسر كا لو أتلفه وهذان القولان شاذان لم يقلهما من مجتبع بقوله ولا يمتمد على مذهبه ويردهما قول النبير يتلق هو من أعتى شركا له في عبد فكان معه مايبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة العمدل وأعطى شركاؤه، حصصهم وعتق حميع العبد وإلا فقد عتق منه ماعتق » متفق عليه وإذا ثبت أنه لا يستق على المنسر إلا نصيبه فباقي العبد على الرق وإذا أعتقه مالكه عتق باعتاقه وكان لكل واحد منهم ولاء ماأعتق لان الولاء لمن أعتق ويفارق المتق الطلاق لكون المرأة لا يمكن الاشتراك فيها ولا ورود النكاح على بعضها ولا تكون إلا لواحد فنظيره إذا كان العبد لواحد فاعتق جزءاً منه فانه يعتق جميعه

عنق الموقوف لان فيه ابطالا لحق البطن انثاني منه وليس له ذلك

(فصل) ولايصبح العتق من غير المالك بنير إذنه فلو اعتق عبد ولده الصغير أو يتيمه الذي في حجره لم يصبح ، وبهذا قل الشافعي وابن النذر وقال مالك يصبح عتق عبد ولده الصغير لقولمعليه الصلاة والسلام «أنت ومالك لابيك» ولان له عليه ولاية وله فيه حق فصح اعتاقه كماله

ولنا انه عتق من غير مالك فلم يصح كاعتاق عبد ولده الكبير قال ابن المنذر لماورث الله الابيك، من مال ابنه السدس مع ولده دل على أنه لاحق له في سائره وقوله عليه السلام «أنت ومالك لابيك» لم يرد به حقيقة الملك وإنما أراد المبالغة في وجوب حقه عليك وامكان الاخذ من مالك وامتناع مطالبتك إياه بما أخذ منه ولهذا لم ينفذ اعتاقه لعبد ولده الكبير الذي ورد الخبر فيه وثبوت الولاية له على مال ولده أبلغ في امتناع اعتاق عبده لانه أنما أثبت عليه الولاية لحظ الصبي ليحفظ ماله عليه وينميه له ويقوم بمصالحه التي يدجز الصبي عن القيام بها . وإذا كان مقصود الولاية الحفظ اقتضت منع التفريط والتضييم اعتاق رقيقه والتبرع بماله ولوقال رجل لعبد انت حر من مالي فليس بشيء فان اشتراه بعد ذلك فهو مملوكه ولاشيء عليه وبه قال مالك والشافعي وعامة عقهاء ولو بلغ رجلا أن رجلا المبده أنت حر من مالي فقال قد رضيت فليس بشيء وبه قال الثوري واسحاق

﴿ مسئلة ﴾ (وأما الملك فمن ملك ذا رحم محرم عتق عليهوعنه لايمتق الا عودا النسب) ذو الرحم المحرم القريب الذي بحرم نكاحه عليه لو كان أحدهما رجلا والآخر امرأة وهم الوالدان ( المنبي والشرح السكبير ) ( المنبي والشرح السكبير )

## (مسئلة)قال(ولو أعتقه أحدم وهو موسر عنق كله وصار لصاحبه عليه قيمة ثلثيه)

وجلته ان الشريك اذا أعتق نصيبه من العبد وهو موسر عنق نصيبه لانعلم خلافا فيه لما فيه من الاثر ولانه جائز التصرف أعتق ملكه الذي لم يتعلق به حق غير، فنفذ فيه كا لو أعتق جميع العسبد المملوك له واذا اعتق نصيبه سنرى العتق إلى جميعه فصار جميعه حراً وعلى المعتق قيمة انصباء شركائه والولاء له وهذا قول مالك وابن ابي ليلى وابن شبرمة والثوري والشافي وابي يوسف ومحد واسحاق

وقال البتي لايمتق إلا حصة المعتق ونصيب الباقين باق على الرق ولا شيء على المعتق لما روى ابن انتلب عن أبيه ان رجلا أعتق شقصاً له في مملوك فلم يضم نعالنبي وَ الله الله و احمد ورواه عولانه لو باع نصيبه لاختص البيع به فكذلك المتق إلا ان تكون جارية نفيسة يغالى فيها فيكون ذلك بمنزلة الجناية من المعتق للضرر الذي أدخله على شريكه

وقال ابو حنيفة : لايمتق إلا حصـة المتق ولشريكه الخيار في ثلاثة أشياء إن شاء أعتق وإن شاء استسمى العبد وإن شاء ضمن شريكه فيمتق حينئذ

ولنا الحديث الذي رويناه وهو حديث صحيح متفق عليه . ورواه مالك في موطئه عن نافع عن ابن عر فأثبت النبي مَتَطَالِي المتق في جميعه وأوجب قيمة نصيب شريك المعتق الموسر عليه ولم يجمل له خيرة ولالنبره

وروى قتادة عن ابي المليح عن أبيه ان رجلا من قومه أعتق شقصاً له من مملوك فرفع ذلك

وان علوا من قبل الاب والام جميعا والولد وإن سفل من ولد البنين والبنات والاخوة والاخوات وأولادهم وان سفلوا والاعمام والعات والاخوال والحالاتوان علوا دون أولادهم فمتى ملك أحداً منهم عتق عليه روي ذلك عن عروابن مسمود رضي الله عنها ، وبه قال الحسن وجابر بن زيد وعطاء والحكم وابن أبي ليلى وانثوري والليث وأبو حنيفة والحسن بن صالح وشريك ويحيى بن آدم واعتق مالك الوالدين والمولودين وأن بعدوا والاخوة والاخوات دون أولادهم ولم يعتق الشافي الاعودي النسب وعن احمد كذلك ولم يعتق هاود واهل الظاهر احدا حتى يعتقه لقول النبي والله الا مجزى ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه » رواه مسلم

ولناماروى الحسن عن سمرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من ملك ذا رحم محرم فهو حر» رواه الوداودوالترمذي و قال حديث حسن ولا نه ذو رحم محرم فمتق عليه بالملك كمه ودي النسب و كالاخوة والاخوات عند مالك فأما قوله « حتى يشتريه فيعتقه » فيحتمل أنه أراد فيشتريه فيعتقه بشرائه كايقال ضربه فقتله والضرب هو القتل وذلك لان الشراء لما كان يحصل به العتق تارة دون أخرى جاز

لى النبي عَيِّدِ فِعل خلاصه عليه في ماله وقال « ليس لله شريك» قال أبو عبد الله الصحيح انه عن بي المليح عن النبي ﷺ مرسل وليس فيه عن أبيه هذا معنى كلامه وقول!لبتيشاذ بخالف الاخبار كلما فلا يعول عليه وحديث التلب يتعين حمله على المسر جماً بين الاحاديث وقياس المتق على البيع إيصح فان البيع لايسري فيا أذا كان العبد كله له والعتق يسري فانه نو باع نصف عبده لم يسرولو عتق نصفه عتق كله واذا ثبت هذا فان ولاءه يكون له ، لانه عتق باعتاقه من ماله وقد قال النبي عَلَيْكُ « إنما الولاء لمن أعتق » ولا خلاف في هذا عند من يرى عتقه عليه

( فصل ) ولا فرق في هذا بين بين كون الشركاء مسلمين أو كافرين او بعضهم مسلماً وبعضهم كافراً ذكره القاضي وهو قول الشافعي

وقال ابو الخطاب في الكافر وجه إنه إذا أعنى نصيبه من مسلم إنه لايسري إلى باقيه ولا يقوم عليه لانه لا يصح شراء الكافرعبدا مسلماً

ولنا عموم الخبر ولان ذلك ثبت لازالة الضرر فاستوى فيهالمسلم والكافر كالردبالعيب والغرض ههنا تمكيل المتق ودفع الضرر عن الشريك دون التمليك بخلاف الشراءولو قدر ان ههنا تمليكا لكان تقديراً في أدنى زمان حصل ضرورة تحصيل العتق ولا ضرر فيه فان قدر فيه ضررفهومنموربالنسبة إلى مايحصل من العتق فوجوده كالعدم وقياس هذا على الشراء غير صحيح لما بينهامنالفرق والله أعلم

عطف صفته عليه كما يقال ضربه فأطار رأسه وسواء ملكه بشراء او هبة او غنيمة او ارث او غيره لانعلم بين اهل العلم فيه خلافا

(فصل) ولا خلاف في ان المحارم من غير ذويالارحام لايمتقون علىسيدهم كالام من الرضاعة والاخ منها والربيبة وام الزوجة وابنتها إلا انه حكي عن الحسن وابن سيرين وشريك انه لا يجوز بيع الاخ من الرضاعة وروي عن ابن مسمود انه كرهه والاول اصح قال الزهري جرن السنة بان يباع الآخ والاخت من الرضاعة ولانهم لانص في عتقهم ولاهم في معنى المنصوص عليه فيبقون على الاصل ولانهما لارحم بينهما ولاتوارث ولا تلزمه نفقته فاشبه الربيبة وام الزوجة .

﴿مسئلةُ﴾ (و ان ملك ولده من الزنا لم يعتق عايمه في ظاهر كلام أحمد ) ﴿

لائن أحكام الولد غيرنابتة فيهوهي البراث والحجب والمحرمية ووجوبالانفاق وثبوتالولاية عليه ومحتمل أن يمتق لا نه جزؤه حقيقة وقد ثبت فيه حكم تحريم النزويج ولهذا لو ملك ولده الخالف له في الدين عتق عليه مع انتفاء هذه الأحكام .

﴿ مسئلة ﴾ وأن ملك سما ممن يعتق عليه بغير الميراث وهو موسر عتق عليه كله وعليه قيمة تصيب شريكه وإن كان معسرا لم يعتق عايه الا ماملكوان ملكه بالميراث لم يعتق منه إلا ماملك موسراً كان أو معسراً وعنهأنه يعتني عليه نصيبالشريك إن كان موسراً . مسئلة، قال ( فان أعتماه بعدة تى الاول وقبل أخذ القيمة لم يثبت لمما فيه عتق لانه قد صار حرا بمتني الاول له)

يمني أناامتق يسري لي إجميه باللفظ لابدفع القيمة فيعتق كله حين لفظ بالعتق ويصير حرآو تستقر القيمة عليه فلا ينعنق بعد ذلك بمتق غيره، ومهذا قال ابن شبرمة وابن أبي ليلي والثوري وأبو يوسف ومحد واسحاق وأبن النذر والشافعي في قول له واختاره المزني وقال الزهري وعمرو بن دينار ومالك والشاغي فيقول له : لايمنق إلا بدفع القيمة ويكون قبل ذلك ملكا لصاحبه ينفذ عنقه فيهولا ينفذ تصرفه فيه بغير المتق وهذا مقتضى قول أبي حنيفة واحتجوا بقول النبي وَيُطِيِّلُهُ «قومعليه قيمةالعدل فأعملي شركاؤه حصصهم وعتق جميع العبد»وفي لفظ رواه أبو داود «ذان كان،موسراً يقوم عليه قيمة عدل لاوكس ولا شطط ثم يمتق ، فجمله عتيقاً بعد دفع القيمة ، ولان المتق إذا ثبت بموض ورد الشرع به معالمًا لم يعتق إلا بالاداء كالمكاتب والشافي قول ثالث أن العتق مراعى فان دفع القيمة تبينا أنه كان عنى من حين أعتى نصيبه وإن لم يدفع القيمة تبينا أنه لم يكن عتى ، لأن فيه احتياطًا لها جمعًا .

ولنا حديث ابن همر روي بالفاظ مختاغة تجتمع في الدلالة على الحرية باللفظ فمنعما لفظرواه أيوب

وجملة ذلك أن من ملك سهماً بمن يعتق عليه فانه يعتق عليه ماملك منه سواء ملكه بموض أو بغير عوض كالاغتنام والوصية وسواء ملكه باختياره كالذي ذكرنا أو بغير اختياره كالميراث لان كل مايمتق به الكل يعتق به البعض كالاعتاق بالقول ثم ينظر فان كان معسراً لم يسر العتق واستقر في ذلك الجزء ورق الباقي لانه لواعتقه بقوله لم يسر اعتاقه بتصريحه بالعنق وقصده إياه فيهنا أولى وان كان موسراً وكان الميراث باختياره كالملك بغير الميراث سرى الى باقيه قعتق جميع العبد ولزمه لشريكه قيمة باقيه لانه فوته عليه ، وبهذا قال مالك والشافعي وأبو بوسف وقال قوم لايعتق عليه الا ما ملك سواء ملكه بشراء أو غيره لان هذا لمينته وانما عنق عليه بحكم الشرع عن غير اختيار منه فلم يسر كا لوملكه بالميراث وفارق ماأعتقه لأنه فعله باختياره قاصداً اليه

ولنا انه فعل سبب المتق اختياراً منه وقصد اليه فسرى ولزمه الضان كا لو وكل من اعتق نصيبه وفارق الميراث فانه حصل بنير فعله ولا قصده ولان من باشر سبب السراية اختياراً لزمه الضمان كمن جرح إنسانا فسرى جرحه ولان مباشرة مايسري ونسبته اليه في ازوم حكم السراية واحدة بدليل استواء الحافر والدافع في ضمان الواقع فاما ان ملكه بالميراث لم يسر العتق فيه واستقر فيها ملكه ورق الباقي موسراً كان او معسراً لانه لم يتسبب اني اعتاقه وانما حصل بغير اختياره وبه قالمالك والشافي والويوسف وعن احمد مايدل على أنه يسري الىنصيبالشريك إذا كان موسراً

عن نافع عن ابن عمر أن الذي ويلي قال « من أعتق شركا له في عبد فكان له مايبلغ عنه بقيمة العدل فهو عتيق » رواه البخاري وأبو داود والنسائي وفي لفظ رواه ابن أبي مليكة عن نافع عن ابن عمر « فكان له مال فقد عتق كله » وفي رواية ابن ابي ذئب عن نافع عن ابن مرول الله وللي يعتق مايبلغ عنه فهو يعتق كله » وروى ابو داود باسناده عن أبي هريرة قال قال رسول الله وللمنظ همن اعتق شقصاً في مملوك فهو حر من ماله » وهذه نصوص في محل النزاع فانه جعله حراً وعتيقاً باعتاقه مشروطاً بكونه موسراً ولانه عتق بالسراية فكانت حاصلة عقيب لفظه كالو أعتق حراً من عبيده ولان القيمة معتبرة وقت الاعتاق ولا ينفذ تصرف الشريك فيه بنير الاعتاق ، وعند الشافعي لاينفذ بالاعتاق أيضاً فدل على أن العتق حصل فيه بالاعتاق الاول فأما حديثهم فلا حجة المن الموض فاتما وجبعن المتاف بالاعتاق وعدم اعتبار التراضي فيه ووجوب القيمة من غير وكس ولا بدليل اعتباره بقيمته حين الاعتاق وعدم اعتبار التراضي فيه ووجوب القيمة من غير وكس ولا شطط بخلاف الكتابة فاذا ثبت هذا فن الشريكين إذا أعتقاه بعد عتق الاول وقبل أخذ القيمة شهيد على ماينه الموض عنه المول وقبل أخذ القيمة شيفيا فيه عتق ولا لها عليه ولاء وولاؤه كله للمعتق الاولوعيه القيمة لانه قدصار حراً باعتاقه لم يثبت في ولا لها عليه ولاء وولاؤه كله للمعتق الاولوعيه القيمة لانه قدصار حراً باعتاقه لم يثبت لها فيه عتق ولا لها عليه ولاء وولاؤه كله للمعتق الاولوعيه القيمة لانه قدصار حراً باعتاقه لم يثبت لها فيه عتق ولا لها عليه ولاء وولاؤه كله للمعتق الاولوعيه القيمة لانه قدصار حراً باعتاقه لم يثبت لها فيه عتق ولا لها عليه ولاء وولاؤه كله للمعتق الاولوعيه القيمة لانه قدصار حراً باعتاقه لم يثبت في المناه القيمة لانه قدصار حراً باعتاقه لم يقبت ولا لها عليه ولاء وولاؤه كله المعتق الاولوعية القيمة لانه قدصار حراً باعتاقه لم يفود وحور القيمة لانه قدصار حراً باعتاقه لم يقب ولاء وولاؤه كله المعتق الاولوع الم يعتر المناه عليه ولاء وولاؤه كله المعتر المورو المورود ولم يعتر وكسور المورود ولمورود ولمورود ولاء ولم يولاء وولود ولم يولود ولم يولود ولم يولود ولم يولود ولود ولمورود كله المعتر المورود ولم يولود ولم يولود ولود ولم يعتراك المورود ولود ولم يولود ولم يولود ولود ولم يولود ولود ولود ولود ولم يولود ولود ولم يولود وله ولود ولود ولود ولود ولم يولود ولو

لانه عتق عليه بعضه وهو موسر فسرى إلى باقيه كا لووصى له به فقبله والمذهبالاول لأنه لم ينتقه ولا تسبب اليه فلم يضمن ولم يسر كالاجنبي وفارق ماتسبب إليه

( فصل ) وأن ورث الصبي والمجنون جزءاً ممن يمتق عليهما عتق ولم يسر إلى باقيه لانه إذا لم يسر في حق المكلف فني حقهما أولى وان وهب لها أو وصي لها به وهما ممسران فعلى وليهما قبوله لانه نفع لها باعتاق قريبهما من غير ضرر يلحق قريبهما وأن كانا موسرين ففيه وجهان مبنيان على أنه هل يقوم عليهما باقيه إذا ملكا بمضه ? فيه وجهان

(احدهما) لا يقوم ولا يسري العتق إليه لانه يدخل ملكه بغير اختياره اشبه ما لوور ثه (والثاني) يقوم عليه لان قبول وليه يقوم مقام قبوله فاشبه الوكيل فهلى هذا انوجه ليس لوليه قبوله لما فيه من الضرر، وعلى الاول يلزمه قبوله لانه نفع بغير ضرر إذا كان من لاتلزمه نفقته وإذا قلنا ليس له ان يقبله فقبله احتمل أن لا يصح القبول لانه فعل مالم يأذن له الشرع فيه فاشبه ما لو باع ماله بغبن واحتمل ان يصح و تكون الغرامة عليه لانه الزمه هذه الغرامة فكانت عليه كنفقة الحج إذا حجه

(فصل) وان باع عبداً لذي رحمه واجنبي صفقة واحدة عتق كله إذا كان ذور حمة موسرا وضمن لشريكه فيمة حقه منه وقال ابو حنيفة لا يضمن اشريكه شيئاً لان ملكه لم يتم الإ بقبول شريكه فصار كانه إذن له في اعتاق نصيبه بملكه باختياره فوجب أن يقوم عليه باقيه مع يساره كما لو انفرد بشرائه ولانسلم أنه لا يصح قبوله ألا بقبول شريكه

وعند مالك يكون ولاؤه بينهم اثلاثاً ولا شيء على المتق الاول من انقيمة ولو أن المعتق الاول لم يؤد القيمة حتى أفلس عتق العبد وكانت القيمة فيذمته ديناً يزاحم بها الشريكان عندنا وعند مالك لا يعتق منه إلا ماعتق ولوكان المعتق جارية حاملا فلم تؤد القيمة حتى وضعت حملها قبليس على المعتق إلا قيمتها حين أعتقها لانه حينئذ حررها وعند مالك يقوم ولدها ايضاً ولو تلف المبدقبل إداء القيمة مات حراً والقيمة على المعتق لانه فوت عليه رقه وعند مالك لاشيء على المعتق ما لم يقوم ويحسكم بقيمته فهو في جميع أحكامه عبد .

( فصل ) والقيمة ممترة حين اللفظ بالتق لانه حين الاتلاف وهواحدا قوال الشافعي والشريك مطالبة الممتق بالقيمة على الاقوال كلها فان اختلفا في قدرها رجع إلى قول المقومين فان كان العبد قد مات او غاب أو تأخر تقويمه زمنا تختلف فيه القيم ولم تكن بينة فا لقول قول المعتق لانه ينكر الزيادة والاصل براءة ذمته منها وهذا احد قولي الشافعي وإن اختلف في صناعة في العبد توجب زيادة القيمة فالقول قول المعتق لذلك إلا أن يكون العبد محسن الصناعة في الحال ولم يمض زمن يمكن تعلمها فيه فالقول قول الشريك لاننا علمنا صدقه وأن مضى زمن يمكن حدوثها فيه ففيه وجهان .

(أحدهما) القول قول المعتق ، لان الاصل براءة ذمته ، (والثاني) القول قول الشريك لان الاصل بقاء ما كان وعدم الحدوث ،وإن اختلفا في عيب ينقص القيمة كسرقة او اباق فالقول قول

(فصل) إذا كانت مزوجة ولها إن موسر فاشتراها هو وزوجها وهي حامل منه صفقة واحدة فتق نصيب الابن من امه وسرى إلى نصيب الزوج ويقوم عليه وعتق الحل عليهما مما لانه ابن الزوج واخو الابن ولا يجب لاحدهما على الآخر منهشي، لانه عتق عليهما في حالواحدة ولوكانت السئلة بحالها فوهبت لهما أو وصي لهما بها فقبلاها في حالواحدة فكذلك وان قبل الزوج اولا عتق نظرنا فان قبل الابن اولا عتقت الام وحملها وعليه قيمة باقيهما للزوج وإن قبل الزوج اولا عتق عليه الم كلها ويتقاصان ويرد كل واحد منهما الفضل على صاحبه ومن قال في الوصية أن الملك لا يثبت فيها بالموت فالحكم فيه كا لوقبلاها دفعة واحدة

﴿مسئلة﴾ (وان مثلَ بسده فجدع انفه واذنه او محو ذلك عنق نص عليه )

للا روى عرو بن شعيب عن ايبه عن جده ان زنباعا ابا روح وجد غلاما له مع جاريته فقطم ذكره وجدع انفه فآلى العبد النبي وَيَطْلِيْهُ فَذَكَرَ ذَلْكُلُهُ فَقَالَ النبي وَيَطْلِيْهُ هَمَا حَلْكُ عَلَى مَافَعَلَتَ؟» قال فعل كذاوكذا قال «اذهب فأنت حر» قال القاضي والقياس ان لايعتق لانسيده لم يعتقه بلفظ صربح ولا كناية واذا ثبت الحديث وجب العمل به وترك القياس

﴿ مسئلة ﴾ ( وإذا أعتق العبد فماله لسيده )

روي هذا عن ابن مسمود وأبي ايوب وأنس ابن مالك وبه قال قتادة والحكم والثوري والشافي

الشريك لان الاصل السلامة فبالجهة التي رجحنا فول المعتق في نني الصناعة يرجح قول الشريك في نني الصل الديب وإن كان المعتق ، لان الاصل الديب وإن كان المعتق ، لان الاحتلاف واختلفا في حدوثه فالقول قول المعتق ، لان الاصل براءة ذمته وبقاء ماكان على ماكان وعدم حدوث العيب فيه ويحتمل أن يكون القول قول الشريك لان الاصل براءته من العيب حين الاعتاق .

(فصل) والمعتبر في اليسار في هذا ان يكون له فضل عن قوته يومه وليلته وما محتاج اليمن حوائجه الاصلية من السكسوة والمسكن وسائر مالا بدله منه يدفسه الى شريكه ذكره أبو بكر في التنبيه وان وجد بعض ما يغي بالقيمة قوم عليه قدر ما يملكه منه ذكره أحمد في رواية ابن منصور وهو قول مالك وقال احمد لا تباع فيه دار ولارباع ومقتضى هذا ان لا يباع له أصل مال وقال مالك والشافعي يباع عليه سوار بيته وما له بال من كسوته ويقضى عليه في ذلك ما يقضى عليه في سائر الدعاوى والمعتبر في ذلك حال تلفظه بالمتن لا نه حال الوجوب فان ايسر المسر بعد ذلك لم يسر إعتاقه وان اعسر الموسر لم يسقط ما وجب عليه لانه وجب عايه فلم يسقط باعساره كدين الاتلاف نص على هذا احمد (فصل) إذا قال احد الشريكين لشريكه إذا أعتقت نصيبك فنصيبي حر مع نصيبك فاعتق (فصل) إذا قال احد الشريكين لشريكة إذا أعتقت نصيبك فنصيبي حر مع نصيبك فاعتق نصيبه عتقا معا ولم يلزم المعتق شيء وقيل يعتق كله على المدتق لأث اعتاق نصيبه شرط عتق نصيب شريكه فيلزم ان يكون سابقا عليه والاول أولى لانه امكن العمل عقتضى شرطه فوجب حله نصيب شريكه فيلزم ان يكون سابقا عليه والاول أولى لانه امكن العمل عقتضى شرطه فوجب حله نصيب شريكه فيلزم ان يكون سابقا عليه والاول أولى لانه امكن العمل عقتضى شرطه فوجب حله نصيب شريكه فيلزم ان يكون سابقا عليه والاول أولى لانه امكن العمل عقتضى شرطه فوجب حله

وأصحاب الرأي وروي ذلك عن حماد والبتي وداود بن أبي هند وحميد وعنه رواية أخري أنهالمبد وبه قال الحسن وعطاء والنخبي ومالك وأهل المدينة يبيعه لما روى نافع عن ابن عمرعن النبي والمسلمة أنه قال « من اعتى عبداً وله مال فالمال للعبد » رواه الامام أحمد وغيره وروى حماد بن سلمة عن أيوب عن نافع عن اشعر انه كان اذا اعتق عبداً لم يعرض لماله

ولنا ما روى الاثرم باسناده عن ابن مسعود أنه قال لغلامه عير ياعير إني أريد ان اعتقك عتقا هنيئاً فاخبر في بمالك فاني سمعت رسول الله ويُطلقه يقول ايما رجل اعتق عبده أو غلامه فإيخبره ماله فاله لسيده ولان العبد وماله كاما للسيد فازال ملكه عن احدهما في ملكه في الآخر كا لو باعه وقد دل عليه حديث النبي ويُطلقه همن باع عبداً وله مال فماله للبائع الا ان يشترطه المبتاع » فأما حديث ابن عر فقال أحمد برويه عبدالله بن أبي جعفر من أهل مصر وهو ضعيف في الحديث كان ضاحب فقه فاما في الحديث فليس هو فيه بالقوي وقال أبو الوليد هذا الحديث خطأ فاما فعل ابن عرفه و تقضل منه على معتقه قيل لاحمد كان هذا عندك على التفضل ? فقال أي لعمري على النفضل قيل له فكأنه عندك للسيد ? فقال نعم للسيد مع البيع سواء

﴿ فصل ﴾ قال الشيخ رضي الله عنه (وإذا اعنق جزءا من عبده مميناً أو مشاعا عنى كله) أما إذا اعتى عبده وهو صحيح جائز التصرف فانه يصح عنه باجاع أهل العلم فان اعتق بعضه

عليه كما لو وكله في اعتاق نصيبه مع نصيبه فاعتقها مما وان قال إذا أعتقت نصيبك فنصيبي حرفقال اصحابنا اذا اعتنى نصيبه سرى وعتى عليه كله وقوم عليه ولا يقع اعتاق شريكه لانالسراية سبقت فنست عتنى الشريك ويحتمل ان يعتنى عليهما جميهاً لان عتنى نصيبه سبب السراية وشرط لعتنى نصيب الهريك فلم يسبق احدهما الآخر لوجودها في حال واحد وقد يرجحو قوع عتنى الشريك اولى ولان منه في ملكه والسراية تقع في غير الملك على خلاف الاصل فكان نقوذ عتنى الشريك اولى ولان مراية العتنى على خلاف الاصل فكان نقوذ عتنى الشريك اولى ولان مراية العتنى على خلاف الاصل لكونها اتلافا لملك المعموم يضير وضادوالزاما المعتنى غرامة لم يلتزمها بغير اختياره وابحا يثبت لمصاحة تمكيل العتنى فاذا حصلت هذه المصلحة باعتاق المالك كان أولى وان قال إذا اعتقت نصيبك فنصبي حر قبل إعتاقك نصيبك وقعا معا إذا أعتنى نصيبه وهذا أي بكر والقاضي ومقتضى قول ابن سرىج ومن وافقه بمن قال بسراية العتنى الايصح معتنى الشريك وسرايته فيمتنع اعتاق نصيب هذا ويمتنع عتنى الشريك وسرايته فيمتنع اعتاق نصيب هذا ويمتنع عتنى نصيب الشريك ويغضي الى الدور فيمتنع الجيع وقد مضى الكلام في هذا في مسائل الطلاق فالله تسائل أعلم

عنن كله في قول جهور العلماء روي ذلك عن عمر وابنه رضي الله عنها وبه قال الحسن والحكم والاوزاعي والثوري والشافعي قال ابن عبد البر عامة العلماء بالحجاز والعراق قالوا يعتق كله إذااعتق نصفه وقال طاوس يعنق في عتقه ويرق في رقه وقال حاد وابو حنيفة يعتن منه ما اعتق ويسعى في باقيه وخال أماحنيفة أصحابه فلم يروا عليه مايه ورويعن مالك في رجل اعتق نصف عبد ثم غفل عنه حتى مات فقال أرى نصفه حراً ونصفه رقيقاً لانه تصرف في بعضه فلم يسر الى باقيه كالبيع ولنا قول النبي ولي الله والمتنق شركا له في عبد فكان معهما يبلغ ثمنه قوم عليه قيمة عدل وعتق عليه جميع العبد مواذاعتق عليه نصيب شريكه كان تنبيها على عتق جميعه إذا كان كله ملكا له وقال النبي ولي الله المناق عليه عن بعض مملوكه النبي ولي في فرال عنه جميعه كالمالاق ويفارق البيم فانه لا يحتاج الى السعاية ولا يبنى على التغليب والسراية. الأدمى فرال عنه جميعه كالمالاق ويفارق البيم فانه لا يحتاج الى السعاية ولا يبنى على التغليب والسراية. إذا ثبت هذا فلا فرق بين ان يعتق جزءا كبيراً كنصفه أو ثلثه أو صغيراً كعشره أوعشر عشره ولا نعلم في هذا خلافا بين القائلين بسراية العتى إذا كان مشاعا

( فصل ) إن اعتق جزءاً معينا كرأسه أويده أو أصبعه عتق كله أيضا وبه قال قتادة والشافعي وإسحاق وقال أصحاب الرأي ان اعتق رأسه أو ظهره أو بدنه أو بطنه أوجسده أو نفسه أو فرجه عتق كاله لان حياته لا تبتى بدون ذلك وان اعتق يدء أو عضواً تبتى حياته بدونها لم يعتق لانه يمكن ازالة ذلك مع بقائه فلم يعتق كاعتاقه شعره

﴿مسئلة ﴾ قال(وان أعتقه الاول وهو ممسر وأعتقه الثاني وهو وسر عتق ليه نصيبه ونصيب شريكه وكان ثلث ولائه للمتق الاول وثلثاه للمتتي الثاني)

ظاهر المذهب أن المسر إذا أعتق نصيبه من العبد استقر فيه العتق ولم يسر إلى نصيب شريكه بل يبقى على الرق فاذا احتق الثاني نصيبه وهو موسر عتق عليه جميع ما بقي منه نصيبه بالمياسرة ونصيب شريكه الثالث بالسراية وصارله ثنثا ولائه وللاول ثنته وهذا قول اسحاق وأبي عبيد وابن المنذر وداود وابن جرير وهو قول مالك والشافعي على الوجه الذي بيناه من قولها فيا مضى وروى عن عروة انه اشترى عبداً اعنى نصفه وكان عروة يشاهره شهر عبدوشهر حر وروي عن أحمد ان المعسر اذا اعتق نصيبه استسمى العبد في قيمة حصة الباقين حتى يؤدبها فيعتق وهو قبل ابن شبرمة وابن أي للي والاوزاعي وأبي يوسف ومحمد لما روى أبو هريرة قال. قال رسول الله عَيْدِينَ ومن اعتق شقصا له في مملوك فعليه أن يعتقه كله أن كان له مال والا استسعى العبد غير مشقوق عليه» متفق عليه ورواء أبو داود وقال ابن أبي ليلي وابي شرمة فاذا استسعى في نصف قيمته بم ايسر معتقة رجع عليه بنصف القيمة لانه هو الجنه الى هذا وكافه اياه وعن أبي يوسف ومحمد انها قالايمتق جميمه وتكون قيمة نصيب الشريك في ذمته لأن المتق لايتبعض فأذا وجد في البعض

ولنا أنه اعتق عضواً من اعضائه فعتق جميعه كرأسه فاما إذا اعتق شعره أو سنه أوظفره لم يعتق وقل قتادة والليث في الرجل يعتق ظفر عبده يعتقاكاه لانه من اجرائه أشبه أصبعه

ولنا ان هذه الاشياء تزول و بخرج غيرها فاشبهت الشعر والريق وسنذ كر ذلك في الطلاق والمتي مثله ﴿ مسئلة ﴾ ( وان اعتنى شركًا له في عبد وهو موسر بقيمة باقيه عتق كله وعليه قيمة باقيه يوم العتق لشريكه )

وجماته ان الشريك إذا اعتقانصيبه من العبد عتق عليه لانعلم فيه خلافًا لما ذكرنا من الاثر وإذاءتي نصيبه سرى العتق الىجميعه فصارجميعه حرا وعلى المعتن قيمة انصباء شركانه والولاء له هذ قول مالكوابن أبي ليلي وابن شبرمةوا ثوري والشافعي وأبي يوسفو محمد وإسحاق وقال البتي لا يعتق الا حصة المعتنى و نصيب الباقين باق على الرق ولا شيء على المعتق لمما روى التلب عن أبيهان رجلااعتق شقصاً له في مملوك فلم يضمه النبي عَلَيْتِكُو رواه الامام أحمد ولانه لو باع نصيبه لاختصاابيع به فكذلك المتق الا أن تدكون عارية نفيسة يه لى فيها فيكون ذلك بمنزلة الجاية من المتق للضرر الذي أدخله على شريكه وقال أبو حنيفة لا يمتق الا حصة المعتق ولشريكه الخيار في ثلاثة أشياء إن شاء اعتقوان شاء استسعى العبد وإن شاء ضمن شريكه فيعتق حينثذ

( الجزء الثاني عشر ) ( المغنى والشرح الكبير ) err»

سرى الى جميعه كالطلاق ويلزم المعتق القيمة لانه المتلف لنصيب صاحبه باعتاقه فوجبت قيمته في ذمته كما لو اتلفه بقتله ، وقال أبو حنيفة لايسريالعتق وانما يستحقبه اعتاق النصيب الباقي فيتخير شريكه بين اعتاق نصيبه ويكون الولاء بينها وبين ان يستسمى العبد في قيمة نصيبه فاذا اداماليه عتق والولاء بينها

ولنا حديث ابن عروهو حديث صحيح ثابت عند جميع العلاء بالحديث ولان الاستسماء اعتاق بموض فلم يجبر عليه كالكتابة ولأن في الاستسماء اضرارا بالشريك والعبد . أما الشريك فنا نحيله على سعاية لعله لايحصل منها شيء أصلا وإن حصل فربما يكون يسيرا مثفرةا ويفوت عليه ملكه ، وأما العبد فانا مجبره على سعاية لم يردها وكسب لم يخبره وهذا ضرر في حقهما وقد قال النبي من العبد لثلا هو لا ضرر ولا ضرار » قل سليان من حزب أليس انما ألزم المعتى نمن ما بهي من العبد لثلا يدخل على شريكه ضرر ? ذذا أمره بالسمي واعطائه كل شهر درهمين ولم يقدر على تملكه فأي ضرر أعظم من هذا ? فأما حديث الاستسماء فقال الاثرم ذكره سايان بن حرب فعلمن فيه وضعفه ، وقال أبو عبد الله ليس في الاستسماء ثبت عن النبي ويوالين في هر برة يرويه ابن أبي عروة ، أبو عبد الله ليس في الاستسماء ثبت عن النبي ويوالين في معمر ولم يذكر فيه السماية : قال ابو داود: وهمام وأما شعبة وهشام الدستوائي فلم يذكراه وحدث به معمر ولم يذكر فيه السماية : قال ابو داود: وهمام أيضا لا يقوله قال الروذي: وضعف أبو عبد الله حديث سعيد وقال ابن المنذر لا يصح حديث الاستسماء أيضا لا يقوله قال الروذي: وضعف أبو عبد الله حديث سعيد وقال ابن المنذر لا يصح حديث الاستسماء

ولنا الحديث الذي روينا. وهو صحيه متفق عليه ورواه مالك في موطئه عن نافع عن ابن عرف فاثبت الذي ويطلق المتق في جميعه وأوجب قيمة نصيب المعتق عليه ولم يجمل له خيرة ولا لنيره وروى قدد عن أبي الليح عن أبيه ان رجلا من قومه اعتق شقصا له في مملوك فرفع ذلك إلى النبي ويطلق في المليح عن أبي المليح عن أبي المليح عن أبي المليح عن أبيه هذا معنى كلامه وقول البتي شاذ مخ لف الاخبار كلما فلا النبي ويطلق مرسل وليس فيه عن أبيه هذا معنى كلامه وقول البتي شاذ مخ لف الاخبار كلما فلا يصح بمول عليه وحديث التلب يتعين حمله على المسر جماً بين الاحاديث وقياس العتق على البيع لا يصح فان البيع لايسري فيا إذا كان العبد كله له والمتق يسري فانه لوباع نصف عبده لم بسر ولو أعتقه عتق كله . إذا ثبب هذا قان ولاء ميكون له لانه عنه عاملين أو كافرين وبعضهم مسلماً وبعضهم عتق كله . إذا ثبب هذا بين ان يكون الشركاء مسلمين أو كافرين وبعضهم مسلماً وبعضهم كافراً ذكره القاضي وهو قول الشافي وذكر أبو الخطاب في السكافر وجها أنه إذا اعتق نصيبه من مسلماً أنه لا يسري إلى باقيه ولا يقوم عليه لانه لا يصح شراء السكافر عبداً مسلما

وانا عوم الحابر ولان ذلك يتبت لازالة الضررفاستوى فيه السكافروالساركالرد بالعيب والفرض همنا تكيل العتق ودفع الضرر عن الشريك دون التمليك بخلاف الشراء ولو قدران همنا تمليكا لسكان تقديرا في أدنى زمان حصل ضرورة تحصيل المتق لاضرر فيه فان قدر فيه ضرر فهو مغمور

(فصل) اذا قلنا بالسماية احتمل ألا يعتق كاه و مكون القيمة في ذمة العبد ديناً يستسعى في ادائها و تكون احكامه احكام الاحرار ، فان مات وفي يده عال كان لسيد بقية السماية وباقي ماله موروث ولا يرجع العبد على أحد وهذا قول ابي يوسف ومحد و يحتمل أن لا يعتق حتى يؤدي السماية فيكون حكه قبل أدائها حكم من بعضه رقيق إذا مات فللشريك الذي لم يعتق من ماله مثل مايكون له على قول من لم يقل بالسماية لا نه اعتاق باداء مال فلم يعتق قبل أدائه كالمكاتب وقال ابن أبي ليلى وابن شبرمة يرجع العبد على المتق إذا أيسر لانه كلفه السعاية باعتاقه

ولنا أنه حق لزمالمبد في مقابلة حريته فلم يرجع به على أحد كال الكتابة ولانه لو رجع به على السيد لكن هو الساعي في العوض كسائر الحقوق الواجبة عايه

مالنسبة الى ما يحصل من المتق فوجوده كالعدم وقياس هذا على الشراء غير صحيح لما بينها من الفرق ﴿ مسئلة ﴾ ( فان اعتقه الشريك بعد ذلك وقبل أخذ القيمة لم يثبت له فيه عتق )

لانه قد صار حراً بعتق الاول له لان عتقه حصل باللفط لا يدفع القيمة وصار جيمه حراً واستقرت القيمة على المعتق الاول فلا ينعتق بعد ذلك بعتق غيره وبهذا قبل ابن شبرمة وابن أبي ليلى والثوري وغرو وأبو يوسف وعجد وإسحاق وابن المنذر والشافعي في قول له اختاره المزني وقال الزهري وغرو ابن دينار ومالك والشافعي في قول لا يعتق الا بدفع القيمة ويكون قبل ذلك مله كا لصاحبه ينفذ عتقه فيه ولا ينفذ تصرفه فيه بنير المتق واحتجوا بقول النبي ويتيالي «قوم عليه قيمة على لاوكس ولا شعاط ثم يعتق » فجعله عتيقاً بعد دفع القيمة ولان العتق اذا ثبت بعوض ورد الشرع به مطلقاً لم يعتق إلا بالاداء كالمكاتب والشافعي قول ثالث ان العتق مراعى ، فاندفع القيمة تبينا أنه لم يكن عتق لان فيه احتياطا لها جيماً حصل من حين اعتق نصيه ، وان لم يدفع القيمة تبينا أنه لم يكن عتق لان فيه احتياطا لها جيماً ولنا حديث ابن عر فانه روي بالفاظ مختلفة تعتمم في الدلالة على الحرية باللفظ فروى ابوأيوب ولنا عديث ابن عر فانه روي بالفاظ محتلفة تعتمم في الدلالة على الحرية باللفظ فروى ابوأيوب عن ابن عر فانه روي بالفاظ عتلفة تعتمم في الدلالة على الحرية باللفظ فروى ابوأيوب عن نافع عن ابن عر فانه روي بالفاظ همن اعتق شركاله في عيد فكان له مال يبلغ ثمنه بقيمة العدل

فهو عنيق»رواهأبودوادوالنسائيوفي لنظ رواه ابنأبي مليكة عن نافع عن ابن عر «فكان له مال

﴿ مسئلة ﴾ قال (ولو كال الممتق الثاني ممسراً عتق نصيبه منه وكال ثلثه رقيقا لمن لم يمتق ، فان مات وفي يدد مال كان ثلثه لمن لم يمتق وثلثاه للمتقالاول والممتقائثاني بالولاء اذا لم يكن له وارث أحق منهما )

إنما كان كذاك لان المصر لا يعتق إلا نصيبه ، والاول وانثاني معسران فلم يعتق على كلواحد الا نصيبه ونصيبهما الثلثان و بقي ثلثه رقيقاً للثالث ذذا خلف العبد مالا فثلثه للذي لم يعتق لانه مالك لث ثه وثلثاه ميراث لانه ملكها بجزئه الحر ذن كان له وارث نسيب يرث ماله كله أخذه لانه أحق من المعتق وإن لم يكن له وارث نسيب فهو للمعتقين بالولاء ، وإن كان لهذو فرض برث البعض أخذ فرضه منه وباقيه للمعتقين وهذا القول فيا إذا لم يكن مالك ثلثه قاسم العبد في حياته كسبه ولم يهايته فاما ان قاحه او هاياه فلاحق له في تركته لانها حصلت بالجزء الحر فتكون جميعها ميراثا لورثته دون مالك ثلثه إذلاحق له في الجزء الحر فلا يكون له حق فها كسبه به ولا فيا ملكه به

( فصل ) ومن قال بالسعاية فانه يستسعى حين أعتقه الاول فاذا أعتق الثاني نصيبه انبنى ذلك على القول في حريته هل حصلت باعتاق الاول اولا? فن جعله حراً لم يصحح عتق انثاني لانه عتن

 باعتاق الاول ومن لم يجله حرآ صحيح عتق الثاني لانه اعتق جزءاً مملوكا لهمن عبدوإذا مات قبل أداء سعايته فقد مات وثلثه رتيق فيكون حكمه في الميراث حكم ماذكرنا في المول الآخر

( فصل ) وإذا حكمنا بعتق بمضه ورق باقيه ذان نفقته في حياته وفطرته واكسامه ينهوبين سيده على قدر مافيه من الحرية والرق وإن تراضيا على المهايأة بينها كانت نفقة العبــد وكسبه في أيامه له وعليه وفي أمام سيده يكون كسبه لسيده ونفقته عليه فأما الاكساب النادرة كاللقطة والهبة والوصية فذكر القاضي أنها تدخل فيالمهاياً ة لانها من اكسانه فأشبهتالمعتادة وذكر غيره من أصحابنا وجهاً آخر آنها لاتدخل فيالمهايأة وتكون بينها علىكل حال ، لان المهايأة معاوضة فكانه تعاوض عن نصيبه من كسبه في يوم سيده بنصيب سيده في ومه فلا تتناول الماوضة الحيول ومالايغاب على الظن وجوده فأما الميراث فلا يدخل فيالمهايأة ولا يستحق سيده مه شيئا لانه إنما برث بجزئه الحر وعملك هــذا المبد بجزئه الحر جميع أنواع الملك ويرث ويورث بقدر مافيه من الحرية ، وقد مضى ذكر ذلك .

( فصل ) ومن أعتق عبده وهو صحيح جائز التصرف صح عتقه باجماع أهل العلم ، وإن اعتق بعضه عتق كله في قول جمور العلماء ، و وي ذلك عن عمر وأبنه رضي الله عنديا ، ونه قال الحسن والحكم والازاعي واشوري والشافعي ، قل ان عبدالبر عامة العلماء بالحجاز والمراق قالوا يعتق كله

أعتقها لانه حينثذ حررها وعند مالك يقوم ولدها أيضاً ولو أتاف العبد قبل اداء القيمة تاف حراً وا تميمة على المتق لانه فوت رقه ، وعند مالك لا شيء على المتق وما لم يقوم ومحكم بقيمته فهو في جيع أحكامه عبد

(فصل) والقيمة معتبرة حين اللفظ بالعتق لانه حين الاتلاف وهو قول الشافعي على أقواله كلمها فان اختلفا في قدره رجع إلى قول القومين فان كان العبـ د قد مات أو غاب أو تأخر تقوعه زمناً تحتاف فيه الةيم ولم تكنُّ بينة فالقول قول المعنى لانه منكر لازيادة والاصل براءة ذمته منها وهذا أحد قولي الشافعي فان اختلفا في صناءة في العبد توجب زيادة في القيمة فالقول قول المعتق كذلك الا أن يكون العبد محسن الصناعة في الحال ولم عض زمن عكن تعلمها فيه فيكون القول قول الشريك لعلمنا بصدقه وان مضى زمن بمكن حدوثها فيه فنيه وجهان (أحدهما)القول قول المعتق لان الاصل مراءة ذمته (والثاني)القول قول الشريك لان الاصل بقاء ما كان وعدم الحدوث واناحتلفا فيعيب ينقص قيمته كسرقة او اباق فالقول قول الشريك لان الاصل السلامة فبالجهة التي رجحنا قول الممتق في نفي الصناعة برجح قول الشريك في نني العيب وان كان العيب فيه حال الاختلاف واختلفا في حدوثه فالقول قول المعتق لان الاصل براءة ذمته وبقا. ما كان على ما كان وعدم حدوث العيب فيه و محتمل أن يكون القول قول الشريك لأن الاصل مراءته من الميب حين الاعتاق إذا أعتق نصفه ودّل طاوس يعتق في عتقه وبرق في رقه وقال حماد وأبو حنيفة يعتق منه مأعتق ويسمى في باقيه وخال أبا حنيفة أسحابه فلم يروا عليه سماية وروي عن مالك في رجل أعتق نصف عبد مم غفل عنه حيى مات فقال أرى نصفه حراً و نصفه رقيقاً لانه تصرف في بعضه فلم يسر إلى باقيه كالبيع .

ولنا قول النبي عَيَّالِيَّةٍ « من أعتق شركا له في عبد فكان معه ما يبلغ قيمة العبد قوم عليه قيمة العدل وعتق عليه جميع العبد » وإذا أعتى عليه نصيب شريكه كان بينها على عتى جميعه إذا كانكاه ملكا له ، وقل النبي وَيَّالِيَّةٍ « من أعتى شقصاً له في مملوك فهو حر من ماله » ولانه از القملك لبعض مملوكه الآدمي فزال عن جميعه كالطلاق ويفارق البيع فانه لا يحتاج إلى السعاية ولا ينبني على التغليب والسراية. إذا ثبت هذا فلا فرق بين أن يعتى جزءاً كبيرا كنصفه وثلثه أو صفيرا كمشر دوعشر عشره ، ولا نعلم في هذا خلافا بين القائلين بسراية العتق إذا كان مشاعا، وان أعتق جزءاً معيناً كرأسه أو يده أو أصبعه عتى كاه أيضاً ، ومهذا قال قتادة والشافعي وإسحاق وقال أصحاب الرأي ان أعتق رأسه أو ظهره أو بطنه او جسده أو نفسه او فرجه عتق كله لان حياته لا تبقى بدون ذلك ، وإن أعتق يده أو عضواً تبقى حيانه بدونه لم يعتق لانه يمكن إزالة ذلك مع بقائه فلم يهتق باعتاقه كشعره أو سنه .

ولنا انه أعنق عضواً من اعضائه فيعنق جميه كرأسه فأما إذا أعنق شعره أو سنه أو ظفره لم

( فصل ) والمعتبر في اليسار في هذا أن يكون له فضل عن قوت يومه وليلته وما يحتاج اليه من حوائجه الاصلية من السكسوة وسائر ما لا بد منه ما بدفه إلى شريكه ذكره ابو بكر في التنبيه وان وجد بعض ما يني بالقيمة قوم عليه قدر ما يمكنه منه ذكره احمد في رواية ابن منصوروهو قول مالك وقال احمد لا يباع فيه دار ولا رباع ومقتضى هذا أن لا يباع له أصل مال ، وقال مالك والشافعي يباع عليه سوار بيته وماله بال من كسوته ويقضى عليه في ذلك كما يقضى عليه في سائر الدعاوى والمعتبر في ذلك حال تافيله بالمعتق لانه حل الوجوب فان أيسر المسر بعد ذلك لم يسر اعتاقه ، وإن أعسر الموسر لم يسقط ماوجب عليه لانه وجب عليه فلم يسقط باعساره كدين الاتلاف نص عليه احمد همشلة ، ( وان كان معسراً لم يعتق الا نصيبه و بقي حق شريكه فيه وعنه يعتق كله ويستسعى

ظاهر المذهب ان المسر إذا اعتنى نصيبه من العبد استقر فيه العتق ولم يسر إلى نصيب شريكه بل يبقى على الرق فاذا أعتنى شريكه عتق عليه نصيبه وهذا قول اسحاق وأبي عبيد وابن المنذر وداود وابن جرير وهو قول مالك والشافعي على ما بيناه فيا مضى ، وروي عن عروة انه اشترى عبداً اعتنى نصفه فكان عروة يشاهره شهر عبد وشهر حر ، وروي عن احد ان المعتق إذا أعتق نصيبه استسمى العبد في قيمة باقيه حتى يؤديها فيعتق وهو قول ابن شيرمة وابن أبي ليلى والاوزاعي

العبد في قيمة باقيه غير مشقوق عليه )

يمتى وقال قتادة والليث في الرجل يستن ظفر عبـده يعتق كله لابه جزء من أجزائه أشبه أصبعه ولنا أن هذه الأشياء تزول وبخر ج غيرها فأشبهت الشعر والريق وقد ذكر ذلك في الطلاق وما ذكر في الطلاق وما ذكر في الطلاق فالعتاق مثله والله أعلم .

«مسئلة » قال (واذا كال العبدين شريكين فادعى كل واحد منها أن شريكه اعتق حقه منه فان كانا معسرين لم يقبل قول كل واحد منها على شريكه فان كانا عدلين كان للعبد أن يحلف مع كل واحد منها ويصير حرا أو يحلف مع أحدها ويصير نصفه حرآ)

أما إذا كان الشريكان معسرين فليس في دعوى أحدهما على صاحبه اعتاق نصيبه اعتراف بحرية نصيبه ولا ادعاء لاستحقاق قيمته على المعتق لكون عتق المسريقف على نصيبه ولا يسري إلى غيره فلم يكن في دعواه أكثر من أنه شاهد على صاحبه باعتاق نصيبه فان لم يكونا عدلين فلا أثر لكلامها في الحال ولا عبرة بقولها ، لأن غير المدل لاتقبل شهادته وان كانا عدلين فشهادتها مقبولة ، لأن كل واحد منها لايجر إلى نفسه بشهادته نفعا ولا يدفع بها ضرراً وقد حصل للعبد مجرية كل نصف منه شاهد عدل فان حلف ممها

وابي يوسف ومحمد لماروى او هربرة قال: قال رسول الله عليه المنه من أعنى شقصاً له في مملوك فعليه أن يعتقه كله ان كان له مال وإلااستدمى العبد غير مشقوق عليه » متفى عليه ، ورواه ابوداود قال ابن ابي ليلي وابن شهرمة فاذا استسمى في نصف قيمته ثم أيسر معتقه رجم عليه بنصف انقيمة لانه هو ألجأه إلى هذا وكلفه إياه ، وعن ابي يوسف ومحمد الهما قالا يعتق جميعه وتكون قيمة نصيب الشريك في ذمته لان المتق لا يتبعض فاذا وجد في البعض سرى إلى جميعه كالطلاق وتلزم المعتق القيمة لانه المتلف لنصيب صاحبه باعتاقه فوجبت قيمته في ذمته كالو أتلفه وقال ابو حنيفة لا يسرى فيه العتق واتما يستحى به اعتاق النصيب الباقي فيخير شريكه بين اعتاق نصيه ويكون الولاء بينها وبين أن يستسمى العبد في قيمة نصيبه فاذا أداه اليه عتق والولاء بينها

ولنا حديث ابن عمر وهو صحيح ثابت عند جيعالملها، بالحديث ولان الاستسماء اعتاق بعوض فلم يجبر عليه كالكتابة ولان في الاستسماء اضرارا بالثمريك والعبد أما الشريك فانامحيله على سماية قد لا يحصل منها شيء أصلا وإن حصل فالظاهر انه يكون مة رقا ويفوت عليه ملكه وأما العبد فانه بحبره على سعاية لم يردها وكسب لم يخبره وهذا ضرر في حقهما وقد قال النبي علي المنابق المنابق من حرب اليس الزم المعتى ثمن ما بقي من العبد اثلا يدخل على شريكه ضرر فاذا أمروء بالسمي واعضاء كل شهر درهين ولم يقدر على مملكه فأي ضرر أعظم من ذلك ?

عتق كله وإن حلف مع أحدهما صار نصفه حراً على الرواية التي تقول ان العتق يحصل بشاهد ويمين نعلمه ، وإن كان أحدهما عدلا دون الآخر فله أن يحلف مع شهادة العدل ويصير نصفه حرآ ويبقى

( فصل ) ومن قال بالاستنساء فقد اعترف إن نصيبه قدخر جعن يده فيخرج العبد كله ويستسمى في قيمته لاعتراف كل واحد منها بذلك في نصيبه

( فصل ) وإن اشترى أحدها نصيب صاحبه عتق عليه ولم يسر إلى النصف الذي كان له لان عتقه حصل باعترافه بحريته باعتاق شريكه ولا يثبت له عليه ولا. لانه لايدعي اعتاقه بل يعترف بان المعتنى غيره وانما هو مخلص له بمن يسترقه ظلماً فهو كمخاص الاسير من أيدي الكفار

وقال ابو الخداب يسري لانه شراء حصل به الاعتاق فأشه به شراء بهض ولده وإن أكذب نفسه في شهادته على شريكه ليسترق مااشتراء لم يقبل منه لأنه رحوع عن الاقرار بالحرية فلم يقبل كا لو أقر بحرية عبده مم أكذب نفسه وهل يثبت له الولاء عليـه أن أطقه؛ يحتمل أن لا يُتبت الما ذكرنا وبجتمل أن يثبت لاننا نهلم ان على المبد ولا. ولا يدعيه أحد سواه ولا ينازعه فيه فوجبان يقبل قوله فيه ، وإن اشترى كل واحد منها نصيب صاحبه صار العبد كله حراً لاولاء عليه لواحد

فاما حديث الاستسماء فقال الاثرم ذكره سامان بن حرب فطمن فيه وضعفه ، وقال ابو عبدالله ليس في الاستسعاء ثبت عن النبي عَلَيْكُ عديث الى هريرة يرويه ابن ابي عروبة واما شعبة وهشام الدستواثي فلم يذكره وحدثبهمممر ولم يدكر فيهااسماية قال ابوداود وهمام أيضاً لايقو لهقال المروذي وضعف ابو عبدالله حديث سعيد وقال ابن المنذر لايصح حديث الاستسعاء وذكر همام أن ذكر الاستسعاء من فتيا قتادة وفرق بين الكلام الذي هو من قول رسول الله ﷺ وقول قتادة قال بعد ذلك فكان قتادة يقول ؛ أن لم يكن له مال استسمى قال ابن عبدالبر حديث الي هربرة يدور على قتادة ، وقد اتفق شعبة وهشام وهمام على ترك ذكره وهم الحجة في قتادة و' قمول قولهم فيه عند جميع اهل العلم إذا خالفهم غيرهم فاما قول اي حنيفة وقول صاحبيه الاخير فلا شيء معهم محتجون به من حديث قري ولاضعيف بل هو مجرد رأي وتحكم بخ لف الحديثين جميعاً قل ابن عبدالبر لم يقل أبو حنينة وزفر بحـديث ابن عمر ولا بحديث أبي هربرة على وجهه وكل قول خالفالسنة فمردود على قائله ، والله المستعان.

(فصل) واذا قلنا بالسماية احتمل أن يمتق كله وتكون القيمة في ذمةالعبد ديناً يسمى في أدائها وتكون أحكامه احكام الاحرار ذن مات وفي يده مال كان لسيده بقية السعاية وباقي ماله موروث ولا يرجع العبد على أحد وهذا قول أبي يوسف ومحمد ويحتمل أن لايمتق حتى يؤدي السماية فيكون

منهما فان أعتق كل واحد منهما مااشتراه ثم أكذب نفسه في شهادته فهل يثبت اله الولاء على من أعتقه ? على وجهين ، وإن أقركل واحد منهما مانه كان أعتق نصيبه وصدق الآخر في شهادته بطل السيعان ويثبت لكل واحد منهما الولاء على نصفه لان أحداً لاينازعه فيه وكل واحد منهما يصدق الآخر في استحقاق الولاء وبحتمل ان يثبت الولاء لهما وإن لم يكذب واحد منهما نفسه لاننا نعلم ان الولاء عليه ثابت لها ولا يخرج عنهما وانه بينهما اما بالعتق الاول واما بالناني لانهمــا إن كانا صادقين في شهادتهما فقد ثبت الولاء لكل واحد منهما على النصف الذي أعنقه أولا وإن كاما كادبين فقدأعتني كل وأحد منهما نصفه بعد أن اشتراه وإن كان أحدهما صادقا والآخر كاذبا فلا ولاء للصادق منهما لانه لم يمتق النصف الذي كان له أولا ولا صح عتقه في الذي المبراء لانه كال حراً فبل شرائه والولاء كله الكاذب لانه أعتق النصف الذي كان الم ثم اشعرى النصف الذي لشريكه فأعتقه وكل واحد منهما يساوي صاحبه في الاحتمال فيتسم بينهما

( فصل ) وكل من شهد على سيد عبد بعتق عبده ثم الله والله عنق عايده وإن مهد على سيد عبد بعتق عبده ثم الله والله على فردت شهادتها ثم اشترياء او أحدهما عتق وبهذا قال الاوزاعي ومانك والشافعي وابن المذروهو قياس قول ابي حنيفة ولا يثبت للمشتري ولا. على العبد الانه لايدعيه ولا للمانع لانه ينكر عقله ، ولو كان العبد بين شريكين فادعى كل واحد منهما ان شربك أعتق حقه منسه وكانا موسربن فعتق عليها. أو كان معسرين عدلين لخلف العبد مع كل واحد وتنق، او شهد مع كل واحدد منهما

حكمه تبل ادائها حكم من بعضه رقيق ان مات فللشريك الذي لم يمتق من ماله مثل مايكون له على قول من لم يقل بالسمانة لانه اعتساق باداء مال فلم يمتق قبل ادائه كالكاتب، وقال ابن بي ليلي وابن شبرمة يرجع العبد على المتتى اذا أيسر لاله كالهه السماية باعناقه

ولذ أنه حق لزم المبد في مقابلة حريته فلم يرجع به على أحدكمال الكتابة ولانه لو رجع به على السيد لكان هو الساعي في العوض كسائر الحُقوق الو'جبة عايه

النصف وصاحب السدس معا وهما موسران عتق علمهما وضمنا حق شريكهما فيمه نصفين وصاز ولاؤه بينهما أثلاثا وبحثمل أن يضمناه على قدر ملكهما فيه )

إذا كان العبد مشتركا بين جماعة فاعتق اثنان منهم وهم موسرون معاسرى عنتهم إلى بافي العبد ويكون الصان بينهم على عدد رءوسهم يتساوون في ضمانه وولائه وسهذا قال الشافعي ويحتمل ان يقسم بينهم على قدر أملاكهم وهو قول مااك في إحدى الروايتين عنه لان السراية جملت باعتاق ماكمهما وما وجب بسبب االك كان على تدره كالناقة واستعقاق الشفعة

ولنا أن عنق النصيب اتلاف لرق الباقي وقد اشمركا فيه فيتداويان فيالضمان كا لوجرح أحدهما ( المغنى والشرح السكبير ) (الحزم الثاني عشر) 4440

عدل آخر وعتق العبد او ادعى عبد ان سيده أعتقه فأنكر وقامت البينة بعتقه عتق ولا ولاء على العبد في هذه المواضع كام الان أحداً لايدعيه ولا يثبت لاحد حق ينكره فان عاد من ثبت اعتاقه فاعترف به ثبت له الولاء لانه لامستحق له سواه وانما لم يثبت له لانكاره له فافة اعرف زال الانكار وثبت له ، وأما الموسران اذا أعتق عليهما فان صدق أحدهما صاحبه في انه أعتى نصيبه وحده او انه سبق بالعتق فالولاء له وعليه غرامة نصيب الآخر فلن اتفقا على ان كل واحد منهما أعتق نصيبه دفعة واحدة فالولاء بينهما وإن ادعى كل واحد منهما انه المعتق وحده او انه العتق عالما وكان الولاء بينهما نصفين

(مسئلة ) قال (وان كان الشريكان مو مرين نقد صار المبد حرا بانتراف كل واحد منع ابحريته وصارمدعياً على شريكه نصف قيمته فان لم تكن بينة قيمين كل واحدمنهما الشريكه )

وجملة ذلك أن الشريكين الموسرين أذا أدعى كل وأحد منهما أن شريكه أعتق نصيبه فكل وأحد منهما أن شريكه أعتق نصيبه فكل وأحد منهما معترف بحرية نصيبه شاهد على شريكه بحرية نصفه الآخر لائه يقول لشه يكه أعتقت نصيبك فسرى المنتق الى نصيبي فعتق كله عليك ولزمك لي قيمة نصيبي فصار السبد حراً لاعترافهما

جرحاً والآخر جرحين فات بها أو التي أحدهما جزءا من النجاسة فيمان و التي الآخر جزأين ويفارق الشفعة فانها ثبت لازالة الضرر عن نصيب الشريك الذي لم يبع فكان استحقاقه على قدر نصيبه ولان الفهان هها لدفع الضرر عنها وفي الشفعة لدفع الضرر عنها والضرر منها يستويان في ادخاله على الشريك وفي الشفعة ضرر صاحب النصف اعظم من حرر صاحب السدس فاختلفاء إذا ثبت هذا كان ولاؤه بينها ثلاثا لاننا إذا حكنا بان الثلث معتق عليها نصف قنصفه سدس إذا ضممناه إلى النصف الذي لاحدها صار ثلثين وإذا ضممنا السدس الآخر إلى سدس المعتق صار ثلثا وعلى الوجه الآخر يصير الولاء بينها أرباع لصاحب السدس ربعه ولصاحب النصف ثلاثة أرباعه والضمان كذلك ويشترط عتقها معا بان يوكلا من يعتق عليه جيعه على ما ذكرة وبا ترط اليسار أيضا فيها فانكان أحدهما موسراً وحده قوم عليه نصيب من لم يعتق لان المسر لايسري عقه في كون الضان على المسر خاصة فان كان أحدهما موسراً ببعض ما يخصه قوم عليه ذلك انقدر وباقيه على الآخر مثل ان يجد صاحب النسف ويصير ولاؤه صاحب السدس فيم على المعتق النصف لانه لوكان احدهما موسراً فيصم وباقيه لمعتق النصف لانه لوكان احدهما موسراً ببعضه قوم الباقي على صاحب النسف ويصير ولاؤه الجيم على الآخر فاذا كان موسراً ببعضه قوم الباقي على صاحب النصف لانه مرسر وفسه الجيم على الآخر فاذا كان موسراً ببعضه قوم الباقي على صاحب النصف لانه مرسر وفسه الختلاف ذكرناه من قبل

محريته وبقي كار واحد منهما يدعي قيمة حصته على شريكه فان كان لاحدهما بينة حكم له بها وإن لم تكن بينة حلف كل واحد منهما لصاحبه وبرنا فأن نكل أحدهما قضي عليه وإن نكلا جميعاً تساقط حقاهما لنما ثلهما ولا فرق في هذه الحال بين العدلين والفاسقين والمسلمين والكافرين لتساوي المدل والفاسق والسلم والكافر في الاعتراف والدعوى بخلاف التي قبلها

(فصل) وإن كان أحد الشريكين ووسراً والآخر معسراً عتق نصيب المسر وحده لاعترافه بأن نصيبه قد صار حراً الماعتماق شريكه الموسر الذي يسري عتقه ولم يعتبق نصيب الموسر لانه يدعي ان المسر الذي لايسري عتقه أعتق نصيبه خاصة فعتق وحده ولا تقبل شهادة المسر عليه لانه يجر بشهادته الى نفسه نفعاً لكونه يوجب عليه بشهادته نصف قيهته فيلي هذا إن لم تكن لاهبد بيئة سواه حلف الموسر وبري، من القيمة والعتق جميعاً ولا ولاء للمعسر في نصيبه لانه لايدعيه ولا الموسر الذاك أيضاً وان عاد المعسر فاعتقه وادعاه ثبت له وإن أقر الموسر باعتاق نصيه وصدق المعسر عتق نصيبه أيضاً وعايه غرامة نصيب العسر وثبت له الولاء، وان كن العبد بينه أجنبية تشهد باعد ق الموسر وكانت عداين ثبت الهتق ووجبت القيمة المعسر عليه، وان كانت رجلا واحداً حلف العبد معه ويثبت العتق في إحدى الروايتين والأخرى لايثبت العتق والمعسر أن

﴿ مسئلة ﴾ (وإذا اعتى الكافر نصيبه من مسلم وهو موسر سرى إلى باقيه في أحدالوجهين) ذكره القاضي وهو قول الشافعي لانه نقويم متلف فاستوى فيهالمسلموالكافر كتقويم المتلفات والوجه الثه في لايسري ذكره أبو الخطاب لان فيه تتدير الملك والكافر لا يجوز ان يتملك المسلم والاول أصح ان شاء الله تمالي

ومسئلة ﴾ (وان ادعى كل واحد من الشريكين ان شريكه اعتق نصيه وهما وسران فقد صار المبدحراً باعبراف كل واحد منهما وصارمدعيا على شريكه قيمة حقه منه ولاولاء عليه او احد منهما وجلة ذلك ان الشريكين الوسرين إذا ادعى كل واحد منهما ان شريكه اعتق نصيبه ف كل واحد منهما معترف بحرية نصيبه ف المسريكه اعتقت نصيبات فسرى المتق إلى نصيبي فعتق كله عليك ولزمك لي قيمة نصيبي فصار المبدحراً لاعبرافهما بحريته ويقي كل واحد منهما يدعي قيمة حصته على شريكه فان كانت لاحدهما بينة حكم له بها وان محريته ويقي كل واحد منهما لصاحبه وبرثا فان نكل احدهما قضي عليه وان نكل اجدهما قضي عليه وان المدلين المدلين والمامين والكافرين لتساوي العدل والفاسق والمسلم والكافر في الاعتراف والدعوى فان اعتراف أحدهما به بعد ذلك ثبت له لانه لا مستحق له سواه وانما لم يثبت له لانكاره له فاذا اعرف به زال الانكار فثبت له وزمته قيمة نصيب شريكه لاعتراف بها

بحلف معه ويستحق قيمة نصيبه سواء حلف العبد أولم يحلف لان الذي يدعيه مال يقبل فيه شاهد ويمين (فصل) وإن ادعى أحد الشريكين أن شريكه أعتق نصيبه وأنكر الآخر وكان المدعى عليه موسرآ عتق نصيب المدعى وحده لانترافه بحريته بسراية عتق شريكه وصار مدعياً نصف القيمة على شريكه ولا يسرى لانه لايمترف انه المعتق له وانما عتق باعترافه بحريته لا باعتاقه له ولا ولاء له عليه لانكار. له قل القاضي وولاؤه موقوف وأن كان المدعى عدلا لم تقبيل شهادته لانه يدعى تصف قيمته على شريكه فيجر بشهادته ننماً ومن شهد بشهادة بجر اليه بها نفعا بطلت شهادته كلهاء وأما إن كان المدعى علمه معسراً فالقول قوا، مع يمينه ولا يمتق منه شي.، وان كان المدعي عدلاً حلف العبد مع شهادته وصار نصفه حراً وقال حاد إن كان المشهود عليه موسراً سعىله وان كان معسراً سعى لَمَا وَتَالَ أَبُوحَنَيْفَةَ انَ كَانَ مُعَسَرًا سَعَى الْعَبْدُ وَوَلَا وَهُ بَيْمُمَا وَانَ كَانَ مُوسَراً فُولاً ﴿ نصفه موفوف فإن اعترف إنه أعتق استحق الولاء وإلاكان الولاء لبيت المال

(فصل) أذا قل أحد الشريكين إن كان هذا الطائر غرابا فنصيبي حر وقال الآخر إن لم يكن غرابا فنصیبی حر وط ِ ولم پیلما حاله فان کانا موسرین عتق العبد کله و إن کان أحدهما موسراً والآخر مصرأ عتق نصيب المصر وحده لما ذكرنا وانكانا مصرين لم يعتق نصيب واحدمنهما لانه لم يتمين الحنث فيه قان اشترى أحدهما نصيب الآخر عنى نصفه لاننا علمنا حرية نصفه ولم يسر الى النصف الآخر وإناشترى العبد أجنبي عنق نصفه لان نصفه حر يقيناً فلم يملك جميمه.

﴿ مسئلة ﴾ (وان كانا معسرين لم يمتق على واحد منهما )

لانه ليس في دعوى احدها على صاحبه أن اعتق نصيبه اعتراف بحرية نصيبه ولا أدعاء استحقاق قيمتها على المتق لكن عدر المسرلايسري إلى غيره فلم يكن في دعواه أكبر من انهشاهد على صاحبه باعتاق نصيبه فان كانا فاسقين فلا أثر لـ ١٠ مهما في الحال ولا عدرة بقو لمهالان غيراا مدل لاتقبل شهادته ، وإن كانا عذَّلين فشهائهما متبولة لان كل واحد منهما لايجر إلى نفسهبشهادته نفماً ولا يدفع عنها ضرراً وقد حصل العبد بحرية كل نصف منه شاهد عدل ذن حلف معهما تق كلهوان حلف مع احدهما عتق نصنه على الرواية التي تقول ان العتق يثبت بشاهد ويمين وان لم محلف لم يعنق منه شيء لان المتق لاي صل بشاهد من غير يميز وان كان أحدهما عدلا دون الآخر فله ان يحلف مع شهادة العدل ويصير نــفهحرا والآخر رقيقا

( فصل ) ومن قل بالاستسماء فقد اعترف بان نصيبه خرج عن يده فيخرج العبد كله ويستسمى في قيومته لاعتراف كل واحد منها بذلك في ذير بيه

﴿ مسئلة ﴾ ( وان اشترى أحدهما نصيب صاحبه عنق عليه ولم يسر الى النصف الذي كان له ) لان عتقه حصل باعترافه بحريته باعتاق شريكه ولا يثبت له عليه ولا. لانه لايدعي انتاقه بل ﴿ مَا ثُنَّةً ﴾ قال إو اذا مات رجل وخاف ابنين عدين لا يملك غيرهما وهما متساويان في القيمة فقال أحد الابنين أني أعتق هـذا وقال الآخر أب أعتق أحدهما لا أدري من منهما أقرع بينها فان وقمت القرعة على الذي اعـترف الابن بمتقه ـتن ثنتاه ان لم يجز الابان عتقه كا لا وكان الآخر عبدا وان وقبت القرعة على الآخر تتق منه أثاء وكان لمن قرعنا بقوله فيه سدسه ونصف المبدا : ﴿ فِلْ خَيِّهُ نَصْفُهُ وَسَدْسُ العبد الذي اعترف ان أاد أعتقه فصار ثاث كل واحد من البدين حرا)

هــذه المسئلة محولة على ان العتق كان في مرض الموت أو بانوصية لانه لو أعتقه في صحته لمتق كله ولم يقف على اجازة الورثة ، فأما اذا اعْمَرُفا أنه أعتى أحدهما في مرضه فلا مخلو من أربعة أحوال: اما أن يعينا العتق في أحسدها فيعتق منه ثلثاء لان ذلك ثلث جميــم ماله الا أن يجبزا عتق جيعه فيمتق ( انتابي) أن يمين كل واحد منها العتق في واحد غير الذي عينه أخوه فيعتق من

بمترف إن المتق غيره وأنما هو مخلص له نمن يسترقه ظلما فهو كمخلص الاسير من ايدي السكفار وقال أبو الخطاب يسري لانه شراء حصل به الاعتاق فاشبه شراء بمض ولده فان أكذب نفسه في شهادته على شريكه ايسترق ما اشتراه منه لم يقبل لانه رجوع عن الاقرار بالحرية فلم يقبل كما لو أقر بحرية عده ثم كذب نفسه وهل يثبت له لولاء عليه ان اعتقه? فيه احمالان ( احدهما ) لا يثبت لما ذكرناه (والثاني) يثبت لانا نعلم ان على العبد ولاء ولا يدعيه أحد سواه ولا ينازعه فيه فوج \_ ان يقبل قوله فيه وان اشترى كل واحد منهما نصيب صاحبه صار العبد كله حراً ولا ولاء عليه لواحد منهما فان اعتق كل واحد منهما ما اشتراه ثم أكذب نفسه في الهادته فهل يثبت اه ولاء ما اعتقه ? على وجهبن وان أقركل واحد منهما بأنه كان اعتق نصيبه وصدق الآخر في شهادته بطل البيعان وثبت لكل واحدمنهما الولاء على نصف لان احدالا ينازعه فيه وكل واحدمنهما يصدق الآخرفي استحقاق الولاء ومحتمل أن يثبت أولاء لها وان لم يكذب واحد منهما نفسه لانا نعلم أن الولاء ثابت عليه لها ولابخرج عنها وأنه بينهما اما بالعتني الاول واما بالثاني لانهما ان كانا صادقين فيشهادتهما فقد ثبت الولاء لكل واحد منهماعلي النصف الذي اعتقه اولا وان كانا كاذبين فقد اعتق كل واحد منهما نصفه بعد ان اشتراه وان كان احدهما صادقا والآخركاذبا فلا ولاء للصادق منهما لانه لم يمتق النصف الذي كان له ولاصح عتقـه في الذي اشعراه لانه كاز حراً قبل شرائه والولاء كاه للـ كانب لانه اعتق النصف الذي كان له ثم اشترى النصف الذي لشريكه وكا واحد منهما يساوي صاحبه في الاحمال فيقسم بينهما كل واحد منها ثلثه لان كل واحد منها حقه نصف العبدين فيقبل قوله في عتق حقه من الذي عينه وهو ثلثا النصف الذي له وذلك هو الثلث ، ولانه يسرف بحرية ثلثيه فيقبل قوله في حقه منها وهو انثلث ويبقى الرق في ثلثه فله نصفه وهو السدس ونصف العبد الذي ينكر عتقه

(والحال الثالت) أن يقول أحدها أبي أعتق هذا ، ويقول الآخر أبي أعتق أحدهما لا أدري من منها — وهي مسئلة الكتاب فتقوم القرعة مقام تميين الذي لم يعين ان وقعت على الذي عينه أخوه عتق منه ثلثاه كما لوعيناه بقولها ، وان وقعت على الآخر كان كما لوعين كل واحد منها عبداً يكون الكل واحد منها سدس العبد الذي عينه ونصف الدبد الذي يذكر عتقه فيسير ثلث كل واحد من المبدين حراً (الحال الرابع) أن يقولا أعتق أحدهما ولا ندري من منها فانه يقرع بين العبدين فمن وقعت عليه القرعة عتق منه ثاثاه ان لم يجهزا عتق جميعه وكان الآخر رقينا

( فصل) ذان رجع الابن الذي جهل عيز المتق نقال قد عرفته قبل القرعة فهو كما لوعينه ابتداء من غير جهل ، وإن خالفها عتق من الذي عينه من غير جهل ، وإن كان بعد القرعة فوافقها تديينه لم يتذير الحسكم ، وإن خالفها عتق من الذي عينه ثلثه بتدينه ذان عين الذي عينه أخوه عتق ثاثاه وإن عين الآخر عتق منه ثاثه و ذل يبطل العتق في لذي عتق بالقرعة ? على وجهين

(فصل) وكل من شهد على سيد عبد بمتق عبده ثم اشتراه عتى عليه وإن شهد اثنان عليه بذلك فردت شهادتهما ثم اشترياه أو احدهما عتى وبهذا قال مالك والاوزاعي والشافي وابن المنذر وهو قياس قول أبي حنيفة ولا يثبت للمشتري ولا على العبد لانه لا يدعيه ولا للبائع لانه ينكر عتقه ولو كان العبد بين شريكين فادعي كل واحد منهما أن شريكه اعتى حقه منه وكاناموسر بن فعتى عايهما أو كانا معسر بن عدلين فحلف العبد مع كل واحد منهما وعتى العبد أو ادعى عبد أن سيده اعتقه فانكر وقامت البينة بعتقه عتى ولا ولا على العبد في هدفه المواضع كلها لان احدا لا يدعيه ولا يثبت لاحد حق ينكره فان غاد من ثبت اعتاق فاعترف به ثبت له الولاء لانه لامستحق له سواه واعا لم يثبت له لانكاره له فاذا اعترف زال الانكار وثبت له وأما الموسر أن أذا عتى عليها فان صدق أحدهما صاحبه في أنه أعتى نصيبه وحده أو أنه سبق بالعتى فالولاء يدنهما وأن ادعى كلواحد أحدها أنه المتى وحده أو أنه السابق نانكر الآخر محالفا والولاء بينهما وأن ادعى كلواحد منهما أنه المتى وحده أو أنه السابق نانكر الآخر محالفا والولاء بينهما نوان ادعى كلواحد منهما أنه المتى وحده أو أنه السابق نانكر الآخر عالفا والولاء بينهما نوان ادعى كلواحد منهما أنه المتى وحده أو أنه السابق نانكر الآخر عالفا والولاء بينهما نوان ادعى كلواحد منهما أنه المتى وحده أو أنه السابق نانكر الآخر عالفا والولاء بينهما نوان ادعى كلواحد منهما أنه المتق وحده أو أنه السابق نانكر الآخر عالفا والولاء بينهما نهما نوان المنهن

﴿ مسئلة ﴾ ( وان كان احدها موسراً والآخر مسراً عتق نصيب المسر وحده)

لاعترافه بان نصيبه قد صار حرآ باعتاق شريكه الموسر الذي يسري عتقه ولم يعتق نصيب الموسر لانه يدعي ان المصر الذي لا يسري عتقه اعتق نصيبه فعتق وحده ولا تقبل شهادة المعسر عليه لانه يجر الى نفسه نفعا الكونه يجب عليه بشهادته قيمة حصته فعلى هذا ان لم تكن للعبد بينة

(مسئلة) قال (واذا كان لرجل قصف عبد ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فأعتق صاحب النصف وصاحب السدس معا وهماموسران عنق عليه مارضمنا حق شريكهما فيه نصفين وكان ولاؤه بينهما أثلاثا لصاحب النصف ثلنا، ولصاحب السدس ثلثه )

وجملته ان العبد إذا كان مشتركا بين جماعة فأعتق اثنان منهم أو أكثر وهم موسرون سرى عتقهم إلى باقي العبد ويكون "ضان بينهم على عدد رءوسهم يتساوون في ضانه وولائه وبهذا قل الشافعي و يحتمل أن يقسم بينهم على قدر املاكهموهو قول مالك في إحدى الروايتين عنه لان السراية حصلت باعتاق ملكيها وما وجب بسبب الملك كان على قدره كالنفقة واستحقاق الشفعة

وانا أن عنق النصيب اللاف لرق الباقي وقد اشتركا فيه فيتساويان في الضمان كما لوجرح أحدهما جرحا والآخر جرحين فمات منها أو ألتى أحدهما جزءاً من النجاسة في مائع وألتى الآخر جزأين و يفارق الشفعة فنها تثبت لازالة الضرر عن نصيب الذي لم يبع فكان استحققه على قدر نصيبه ولان اضمان مهنا لدفع الفرر منها وفي الشفعة لدفع اضر رعنها والضرر منها يستويان في إدخاله على الشهريك وفي الشفعة ضرر صاحب انتصف أعظم من ضرر صاحب السدس فاختافا

سواه حلف الوسر وبرى، من اقيمة والهنتى جيهاً ولا ولاء للمصر في نصيبه لانه لايدعيه ولاللموسر أيضا لذلك فن عاد المسرفاعتقه وادعاه ثبت له وان اقر الموسر باعتاق نصيبه وصدق المسر عنق نصيبه أيضا وعليه غرامة نصيب المسرو شبت له الولاء وان كان لاه بد بينة تشهد باعتاق الموسر وكانت عدلين ثبت المتق ووجبت القيمة للمعسر عليه وان كانت عدلا و احدا وحلف المبد معه ثبت المتق في احدى الروا يميز والاخرى لا يثبت المتق وللمهسر أن يحلف معه ويستحق قيمة نصيبه سواء حلف العبد أو لم يحاف لان الذي يدعيه مل يقبل فيه شاهد ويمين

(أصل) وإذا ادعى أحد الشريكين أن شريكه أعتق نهيه وأنكر الآخر وكان المدعى عليه موسراً عتق نصيب المدعى وحده لا تترافه بحريته بسراية عتق شريكة وصار مدعياً نصف الهيمة على شريكه ولا يسري لانه لا يعترف أنه المعتق له وانما عتق باعترافه بحريته لا باعتاقه له ولا ولاء عليه لانكاره له قل القاضي وولاؤه موقوف وان كان الدعى عدلا لم تقبل شهاده لانهيدي نصف قيمته على شريكه فيجر بشهادته اليه نفعا ومن شهد بشهادة بجربها إليه نفعاً بطلت كلها وأما أن كان المدعى عليه مصراً فالقول قوله مع عينه ولا يعتق منه شيء فان كان المدعى عدلا حاف العبد مع شهادته وصار نصفه حراً وقل حاد ان كان المشهود عليه موسرا سمى له . وان كان معسراً سمى لها وقال أبوحنيفة ان كان معسراً استسمى العبد وولاؤه بينهما وان كان موسرا فولاء نصفه موقوف فان اعترف انه اعتق استحق الولاء والا كان الولاء لبيت المال

وإذا ثبت دنما كان ولاؤه بينها أثلاثا لاننا إذا حكمنا بأن إنثلث معتق عليها نصفين فنصف الثلث سدس إذا ضممناه إلى النصف الذي لأحدهما صار ثائمين وإذا ضممنا السدس الآخر إلى سدس المتق صار ثلثاً . وعلى الوجه الآخر يصير الولاء بينها أرباعا : لصاحب النصف ثلاثة أرباعه واصاحب السدس ربمه والضمان منعما كذلك

فأما قوله فأعتقاه معاً فلأنه شرط في الحكم الذي ذكرناه اجتماعها في العتق بحيث لا يسبق أحدهما الآخر بأن يتافظا به مماً أو يوكل أحدهما صاحبه فيمتقهما مماً أو يوكلا وكيلا فيمتقهما أو يىلقا عتقه على شرط فيوجد ، إن سبق أحدهما صاحبه عتق عليه نصيب شريكيه جميعاً وكان الضمان عليه والولاء له كله . وقوله وهما موسران شرط آخر ذن سراية العتق يشترط لها اليسار ذان كان أحدهما موسراً وحده قوم عليه جميع نصيب من لم يعتق لان الممسر لايسري عتقه فيكون الضان على الموسر خاصة ، فان كان أحدهما مجد بمض مايخصه قوم عايه ذلك انقدر وباتيه على الاَخر مثل أن يجد صاحب السدس قيمة نصف السدس فيقوم عليه ويقوم الربمعلى صاحب اننصف ويصير ولاؤه بينهم أرباعا لصاحب السدس ربمه وباقيه لمدتن النصف لانه لوكان أحدهما ممسراً قومالجيه على الآخرة ذا كان موسراً ببعضه قوم الباقي على صاحب النصف لانه موسر

﴿ مَـٰ مُلَّةً ﴾ ( واذا قل أحد الشريكين اذا اعتقت نصيبك فنصيبي حر فاعتق الأول وهو موسر عثق كله عامه )

هذا اختيار الاصحاب أنه يعتق على الاول ويقوم عليه نصيب الشريك ان كان موسرا ولا يقم اعتاق شريكه لان السراية سبقت فمنعت عنق النبريك قال شيخنا ويحتمــل ان يعتق عليهما جميعاً لان عتق نصيبه سبب السرامة وشرط لمتق نصيب الشريك فلم يسبق أحدهما الآخر لوجودها في -ال واحدة وقد برجح وقوع عنق الشريك ، نه تصرف منه فيملكه والسراية تقع فيغير ملك على خلاف الاصل فكان نفوذ عتق الشريك أولى ولان سراية المتق على خلاف الآصل لكونها أتلاه لملك المعصوم بغير رضاه والزاما للمعتق غرامة لم يلنزمها بغيراختياره وانما ثبت لمصلحة تكميل الهنق فاذا حصلت هذه المصاحة باعدق اللك كان أولى .

﴿مسئلة﴾ (والكازمهم الميعتق عليه الانصيبه) لما ذكرنا منان عتق اله سر لايسري إلى نصيب شريحه ويمتق نصيب شريكه بالشرط

﴿مسئلة﴾ وانقل إذا اعتقت نصيبك فنصيبي حر مع نصيبك فاعتق نصيبه عتق عليهما موسر ا مكان أومعسرا

ولميلزم المعتق شيءلان المتنى وجد منهمامعاً فهوكمالو وكلارج لافي اعتاقه عنهمافاعتقهما وفيل يمتق كلهعلى المتق لاناعتاق نصيبه شرطعتن نصيب شريكه فيزمان يكون سابقاعايه والاول أولى لانه أمكن (مسئلة ) (قال واذا كانت الامة بين شريكين فأصابها احدهما واحبلها ادب ولم يبلغ به الحد وضمن نصف قيمتها لشريكه وصارت ام ولد له وولدمحر وان كان مصرا كان في ذمته نصف مهر مثلها وان لم تحبل منه فعليه نصف مهر مثلها وهي على ملكيهما )

لانعلم خلافا بين أهل العلم في تحريم وطء الجارية المشتركة لان الوطء يصادف ملك غيره من غير من غير نكاح ولم محله الله تعالى في غير ملك ولا نكاح بدليل قوله تعالى ( والذين هم لفروجهم حافظون الاعلى ازواجهم أو ما ملك تا إنانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأ ولئك هم الحادون)وا كثر أهل العلم لا يوجبون فيه حداً لان له فيها ملكا فكان ذلك شبهة دارئة للحد واوجبه ابو ثور لانه وطء محرم لاجل كونه في ملك غيره فأشبه مالو لم يكن له فيها ملك

ولنا أنه وطء صادف ملكه فلم يوجب به حد كوطء زوجته الحائض ويفارق مالا ملك له فيها فانه لاشبهة له فيها ولهذا لو سرق عينا له نصفها لم يقطع ولولم يكن له فيها ملك قطع ولا خلاف في انه يعزر لما ذكرناه في حجة أبي ثور ثم لايخلومن حالين اماأن لاتحمل منه فعي باقية على ملكهاوعليه نصف مهر مثلها لانه وطء سقط فيه الحد للشبهة فاوجب مهر المثل كما لو وطئها يظنها امرأته وسواء كانت مطاوعة او مكرهة لما ذكرنا ولان وطء جارية غيره يوجب المهر وان طاوعت لان المهر

العمل بمقتضى شرطه فوجب العمل به لما ذكرنا .

(فصل) فان قال إن اعتقت نصيبك فنصيبي حر فبل اعتاقك وفعا معا إذا اعتق نصيبه هذا مقتضى قول أبي بكر والقاضي ومقتضى قول ابن عقيل أن يعتى كله على المعتق ولا يقع اعتاق شريكه لانه اعتاق في زمن ماض ومقتضى قول ابن شريح ومن وافقه ممن قال بسراية العتى أن لا يصح اعتاقه لانه يلزم من عتى نصيبه تقدم عتى الشريك وسرايته في متنا عتى نصيب الشريك ويفضي إلى الدور فيمتنع الجميع وسنذكر ذلك في الطلاق ان شاء الله تعالى

فصل إذا كان لرجل نصف عبدين متساويين في القيمة لابملك غيرهما فاعتق احدها في صحته هتق ومرى الى نصيب شريكه لانه موسر بالنصف الذي له من العبد الآخر فان اعتق النصف الآخر عتق لان وجوب القيمة في ذمته لا يمنع صحة عتقه ولم يسر لانه معسر وان اعتى الاول في مرض موته لم يسر لانه انما ينفذ عتقه في ثلت ماله وثلث ماله هو الثلث من العبد الذي أعتى نصفه واذا اعتق الثاني وقف على اجازة الورثة وان اعتق الاول في صحته واعتق الثاني في مرضه لم ينفذ عتق انثاني لان عليه دينا يستغرق قيمته فيمنه صحة عتقه الا أن يجيز الورثة .

( فصل ) إذا شهد شاهدان على رجل أنه اعتق شركا له في عبد فسرى الى نصيب الشريك [المغني والشرح الكير] ( ٣٤) ( الجزءالثاني عشر )

لمسيدها فلا يسقط بمطاوعتها كما لو ادبت في قطع عضو من اعضائها ويكون الواجب نصف المهر بقدر ملك الشريك فيها (الحال الثاني) ان بحيلها وتضع ما يتبين فيه بعض خلق الانسان فانها تصير بفلك ام ولد للواطيء كما لو كانت خالصة له وتخرج بذلك من ملك الشريك كما تخرج بالاعتماق وسواء كان الواطيء موسراً او معسراً لان الايلاد اقوى من الاعتاق ويلزمه نصف قيمتها لانه اخرج تصفها من ملك الشريك فلزمته قيمته كما لو اخرجه بالاعتاق او الاتلاف فان كان موسراً اداه وان كان معسراً فهو في ذمته كما لو اتلفها والولد حر يلحق نسبه بوالده لانه من وطء في محل له فيه ملك فأشبه مالووطيء زوجته وقال القاضي الصحيح عندي انه لا يقوم عايه نصيب شريكه اذا كان معسراً بل يصير نصفها ام ولدونصفها فأ باقيا في ملك الشريك لان الاحبال كالمتقو يجري بحراه في التقويم والسراية فاعتبر في سرايته اليسار كالمتق وهذا قول ابي الخطاب ايضا ومذهب الشافعي فعلي هذا إذا ولدت احتمل ان يكون الولد كله حراً لاستحالة انعقاد الولد من حر وعبد واحتمل ان يكون نصفه رقيقا لان نصف أمه أم ولدونصفها قن نغير الواطيء فكان نصف الولد عراً ونصفه رقيقا كولد المعتن بعضها وبهذا يتبين انه لم يستحل انعقاد الولد من حر وقب وحبه قول الجرق أن بعضها أم ولدفكان جميعها أم ولدي كان الواطيء موسراً ويفارق الاعتاق بخلافه وبهذا يتبين انه لم يستحل انعقاد الولد من حر وعبد وعبد ولي الحرق ولمذا و وجه قول الخرق أن بعضها أم ولدفكان جميعها أم ولدي كان الواطيء موسراً ويفارق الاعتاق بخلافه وبهذا الاستيلاد أقوى ولمذا ينفذ من جميع المال من الرستيلاد أقوى ولمذا ينفذ من جميع المال من الرسود و الاعتاق بخلافه

وغرم له قيمة نصيبه ثم رجعا عن الشهادة غرما قيمة العبد جميعه ، وقال بعض أصحاب الشافي تازمهما غرامة نصيبه دون نصيب شريكه لانهما لم يشهدا إلابعت نصيبه فلم تازمهما غرامة ماسواه ولنا أنهما فوتاعليه نصيبه وقيمة نصيب شريكه فازمهما ضانه كالوفوتاه بفعامهما وكالوشهداعايه بجرح مم سرى الجوح ومات المجروح فضمن الدية ثم رجعا عن شهادتهما

(فصل) وان شهد شاهدان على ميت بعتى عبد في مرض موته وهو ثلث ماله فحكم الحاكم بسهادتهما وعتق العبد ثم شهد آخران بعتى آخر وهو ثلث ماله ثم رجع الأولان عن الشهادة نظرنا في تاريخ شهادتهما فإن كانت سايقة ولم يكذب الورثة رجوعهما عتى الاول ولم يقبل وجوعهما ولم يغرما شيئاً ومحتمل أن يلزمهما شراء الثاني واعتاقه لانهما منعا عتقه بشهادتهما الرجوع عنها وان صدفوهما في رجوعهما وكذبوهما في شهادتهما عتى انثاني ورجعوا عليهما بقيمة الاول لانهما فوتا رقه عليهم بشهادتهما المرجوع عنها وان كان تاريخها متأخرا عن الشهادة الاخرى بطل حكم عتى الحكوم بعتقه لاننا تبينا أن الميت قد أعتى ثلث ماله قبل اعتاقه ولم يغرم الشاهدان شيئا لانهما مافوتا شيئا وان كان تاريخها أقرع بينهما فان خرجت على الثاني عتى مافوتا شيئا وان كانتا مطلقتين أو احداهما أو اتفى تاريخهما أقرع بينهما فان خرجت على الثاني عتى وبطل عتى الاول ولاشيء على الشاهدين لان الاول باق على الرق وان خرجت قرعة الاول عتى

(فصل) نال ابو الخطاب وهل للزمه قيمة الولد ومهر الأمَّة ؛على وجهين (أحدهما) لا يلزمه ذلك وهو ظاهر قول الخرقي لانه لم يذكرهما لان الأمة صارت مملوكة له فلم يلزمه مهر مملوكته ولا قيمة ولدها ولان الولد خلق حراً فلم يقوم عليه ولده الحر (والوجه الثاني) يلزمه لشريكه نصف مهر مثلها ونصف قيمة ولدها لان الوطء صادف ملك غيره وانما انتقلت بالوطء للوجب للمهر فيكون الوطء سبب الملك ولا يثبت الحكم إلا بعد تمام سببه فيلزم حينئذ تقدم الوطء على ملكه فيكون في ملك غيره فيوجب مهر الثل وفعله ذلك منع انخلاق الولد على ملك الشريك فيجب عليمه نصف قيمته . كولد الغرور، وقال القاضي أن وضعت اولد بعد التقويم فلا شيء على الواطى. لانها وضعته في على كه وقت الوجوب حلة الوضع ولا حق الشريك فيهما ولا في ولدها ، وأن وضعته قبل التقويم فهل تلزمه قيمة نصفه ? على رو آيتين ذكرهما أبو بكر واختار إنه تلزمه قيمته

( فصل ) ولا فرق بين أن يكون له في الامة ملك كثير أويسير ، وقد ذكر الخرقي فيا إذا وطيء جارية من المنم أنها تصير أم ولد إذا أحبلها ، وأن كان إنما له فهـا سعم يسير من كشرمن ألف سعم :

ونظرنا في الورثة فاذا كذبوا الشاهدين الاولين في شهادتها عتق الثاني ورجموا على الشاهدين بقيمة الاول لانهما فوتا رقه بغيرحق وان كذبوهما فيرجوعهما لم يرجعوا عليهما بشيء لانهم يقرون بمتق المحكوم بمتقه .

﴿ فَصَلَّ ﴾ قال الشيخ رضي الله عنه ويصح تعليق العنق بالصفات كدخول الدار وجيء الامطار لانه عتق بصفة فصح كالتدبير واذا علق عتقه على مجيء وقت كقوله أنت حر في رأس الحول لم يعتق حتى يجي. رأس الحول وله بيعه رهبته واجارته ووط. الامة كالتدبير ومه قال الاوزاعي والشافعي و ابن المنذر قل احمد إذا قال له لامه أنت حر الى أن يقدم فلان وبحي. فلان والى رأس السنة والىرأس الشهر إنما تريد إذا جاء رأس السنة أوجاءرأس الهلال

وإذا قال أنت طالق إذا جاء الهلال إنما يريد إذا جاء رأس الهلال وقال اسحاق كما قال احمد وحكيءن مالك أنه قال إذا قال اهبده أنت حر في رأس الحول عتق في الحال والذي حكاء ابن المنذر عنه أنها إذا كانتجارية لميطأها لان لايملكها ماكا تاماولا يهمها ولايبيعها وانمات السيد قبل الوقت كانت حرة عند الوقت من رأس المال وقد روي عناحد أنه لايطؤها لان ملكه غير تام عليها والاول أصح لما روي عن أبي ذر أنه قال لعبده أنت عتيق إلى رأس الحول فلولا ان العتق يتعلق بالحول لم يُعلَّمَه عليه ولانه على العتق بصفة فوجب أن يتعلق بها كما لو قال إذا إديت إلي ألفا فانت حر واستحقاقه للعنق لايمنع اباحة الوطء كالاستيلاد رأما الكاتبة فانما لم يبح وطؤها لانها اشترت نفسها من سيدها بموض وزال ملكه عن اكسابها بخلاف مسئلتنا، ومتى جاء الوقتوهو في ملكه (مسئلة) قال (وان ملك سها نمن يستق عليه بغير الميراث وهو موسر عتق عليه كله وكان لشريكه عليه قيمة حقه منه،وان كان مسترا لم يستق عليه الا مقدار ماملك ،واذ ملك بعضه بالميراث لم يستق منه الا مقدار ماملك موسرا كان اومسرا)

قد ذكرنا فيا تقدم أن من ملك ذا رحم محرم فهو حر لما روى سمرة أن الذي ويتلاقي قال «من ملك ذا رحم محرم فهو حر »، رواه أبو داود وابن ماجه والبرمذي وروى ضمرة عن سفيان عن عبدالله بن دينار عن ابن عر رضي الله عنها عن الذي ويتلاقي « من ملك ذا رحم محرم فهو حر » وسئل أحمد عن ضمرة فقال ثقة إلا أنه روى حديثين ليس لها أصل (أحدهما) هذا الحديث وروى عن ابراهيم عن الاسود عن عر انه قال «من ملك ذا رحم محرم فهو حر »وقد ذكرنا هذا وما فيه من الحداث فيا تقدم فأما أن ملك سها من يمتق عليه مثل أن يملك سها من ولده فأنه يمتق عليه ماملك منه سواء ملكه بموض أو بغير عوض كالهبة والاغتنام والوصية وسواء ملكه باختياره كالميراث لان كل ما يمتق به السكل يمتق به البعض كالاعتاق بالمقول مم ينظر فان كان معسراً كم يسر العتق واستقر في ذاك الجزء ورق الباقي لانه لو أعتقه بقوله لم يسر بالقول مم ينظر فان كان معسراً كم يسر العتق وقصده اياه فههنا أولى، وإن كان موسراً وكان الملك باختياره كالملك بغير اعتاقه مع تصريحه بالعتق وقصده اياه فههنا أولى، وإن كان موسراً وكان الملك باختياره كالملك بغير

عتق بغير خلاف نعلمه ذان خرج عنملكه ببيع اوميراث لم يستق .

وبهذا قال أبوحنيفة والشاقمي وقال النخمي وابن ابي ليلي إذا قال لعبده ان فعلت كذا فأنت حر فباعه بيما صحيحاً ثم فعل ذلك عتن وانتقض البيع قال ابن أبي ليلي إذا حلف بالطلاق لا كلت فلانا ثم طلقها طلاقا باثنا ثم كله حنث وعامة أهل العلم على خلاف هذا لقول النبي صلى الله عليه وسلم « لا طلاق ولا عتاق ولا بيع فيما لا يملك ابن آدم »ولانه لا ملك له فلم يقع طلاقه وعتاقه كما لو لم يكن له مال متقدم .

( فصل ) وإذا قال لعبده إن لم أضربك عشرة اسواط فانت حر ولم ينو وقتاً بعينه لم يعتق حتى يموت وان باعه قبل ذلك صح بيعه ولم يفسخ في قول أكثر اهل العلم وقال مالك ليس له بيعه فان باعه فسخ البيع.

ولنا أنه باعه قبل وجود الشرط فلم يفسخ كما لوقال اندخلت الدار فانتحر وباعه قبل دخولها ﴿ مسئلة ﴾ ( وإذا علق عتق عبده بشرط كقوله ان أديت إلي الفاً فأنت حر أو ان دخلت الدار فأنت حر فهي صفة لازمة الزمها نفسه ولا يملك ابطالها بالقول قياساً على النذر )

ولذلك ان انفق السيد والعبد على ابطالها لم تبطل لذلك ولو أبرأه السيدمن الالف لم يعتق بذلك ولم يبطل التعليق لانه لاحق له في ذمته يبرثه منه الميراث سرى إلى باقيه فمتق جميع المبدوازمه لشربكه قيمة باقيه لانه فوته عليه ، ومهذا قال مالك والشافعي وابو يوسف وقال قوم لايعتق عليه إلا ماملك سواء ملكه بشراء أو غيره لان هـذا لم يمتقه وإنما عتق عليه بحكم اشرع عن غير اختيار منه فلم يسركا لو ملسكه بالمبرات وفارق ماأعتقه لانه فعله باختياره قاصداً اليه

ولنا أنه فعل سبب العتق اختياراً منه وقصداً اليه فسرى ولزمه الضان كما له وكل من أعتق نصيبه وفارق الميراث فانه حصل من غير قصده ولا فعله ، ولان من باشر سبب السراية اختياراً ازمه ضانها كمن جرح إنسانا فسرى جرحه ، ولان مباشرته لما يسري وتسببه اليه في زوم حكم السراية وأحد يدليل استواء الحافر والدافع فيضان الواقع فأما ان ملكه بالبراث لم يسر المتق فيه واستقر في مامليكه ورق الباقيسواءكان موسراً أو معسراً لانه لم يتسبب الى اعتاقه وانماحصل بغير اختياره ، ومذا قل مالك والشافعي وأبو يوسف وعن احمد مايدل على أنه يسري الى نصيب شریکه اذا کان موسراً لانه عتق علیه بمضه وهو موسر فسری الی باقیه کا لو وصی له به فقبله والمذهب الاول لاته لم يعتقه ولا تسبب اليه فلم يضمن ولم يسر كالاجنبي وفارق ماتسبب اليه

( فصل ) وان ورث الصبي والجنون جزءاً بمن ينتق عليها عتق ولم يسر إلى باقيه لانه اذا لم يسر فيحق المكلف فني حقعاً أولى وان وهب لها أو وصي لها به وهما معسران فعلى وليها قبوله

( فصل ) ولا يعتق قبل وجود الصغة بكالها فلو قال لمبدء إذا أديت إلي الغاً فأنت حر لم يعتق حتى يؤدي الالف جميعها ، وذكر القاضي ان من أصلنا ان العتق المعلق بصفة يوجد بوجود بعضها -كَمَا لُو قَالَ أَنت حر ان أكلت رغيفًا فأكلّ نصفه ولا يصح ذلك لوجوه

( أحدها ،انأداءالالفشرطالمتقوشروطالاحكام يعتبر وجودها بكالها لثبوت الاحكام وتنتغي بانتفائها كسائر شروط الاحكام(الثاني)انهإذا علقه على وصف ذي عدد فلمدد وصف في الشرط ومن علق الحكم على شرطذي وصف لم يثبت مالم توجد الصفة كقوله لمبده ان خرجت عاريا فأنت حر فخرج لابساً لم يعتق فكفلك العدد (الثالث) انه متى كان في اللفظ ما يدل على الكل لم يحنث بفعل المعض كالو حلف لاصليت صلاة او لا صمت صياما لم محنث حتى يفرغهما سمي صلاةويسوم يوما، ولوقال لامرأته ان حضت حيضة فأنت طالق لم تطلق حتى تطهر من الحيضة، وذكر الالف ههنا يدل على انه أراد الفاً كاملة ( الرابع )ان الاصلالذي ذكره فعا ـ إذا ذل ان أكلت رغيفاً فأنت حر انه يعنق بأكل بمضه منوعوانما إذا حلف لايغمل شيئاً ففيل بمضه يحنث في رواية في موضم يحتمل إرادة البمض ويتناوله اللفظ كن حلف لايصلى فشرع في الصلاة اولا يصوم فشرع في الصيام أو لا يشرب مادهذا الاناء فشرب بعشه ونجو هذا لان الشارع في الصلاة والصيام قد صلى وصام ذلك الجزء

لأنه نقع لهما باعتاق قريبها من غير ضررة يلحق بهما وإن كانا موسرين فنيه وجهان مبنيان على أنه هل يقوم عليهما باقيه إذا ملكا به ضه؟ وفيه وجهان

(أحدهما) لايقوم ولا يسري العتق اليه لانه يدخل في ملكه بغير اختياره فأشبهما لو ورثه (والثاني) يقوم عليه ، لان قبول وليه يقوم مقام قبوله فأشبه الوكيل فعلى هذا الوجه ليس لوليه قبوله لما فيه من الضرر وعلى الاول يلزمه قبوله لانه يقع بغير ضرر إذا كان ممن لاتلزمه نققته وإذا قلنا ليس له أن يقبله فقبله احتمل أن لا يصح القبول لانه فمل مالم يأذن الشرع فيه فأشبه مالو باع ماله بغبن، واحتمل أن يصح وتكون الغرامة عليه ، لانه ألزمه هـذه الغرامة فكانت عليه

كنفقة الحج إذا حجه
( فصل) وإذا باع عبداً لذي رحمه وأجنبي صفقة واحدة عتق كله اذا كان ذو الرحم مسراً
وضمن لشريكه قيمة حقه منه وقال القاضي لايضمن لشريكه شيئاً ، لان ملكه لم يتم إلا بقبول
شريكه فصار كأنه أذن له في اعتاق نصيبه

ولنا أنه عتق عليه نصيبه بماكه باختياره فوجب ان يقوم عليه باقيه مع يساره كما لو انفرد بشرائه ولا نسلهانه لا يصح قبوله إلا بقبول شريكه

( فصل ) وأذا كانت أمة مزوجة ولها ابن موسر فاشتراها هو وزوجها وهي حامل منه صفقة

الذي شرع فيه والقدر الذي شربه من الاناء هو ماء الاناء وقرينة حاله تقتضي المنع من الكل فتقتضي الامتناع من الكل فتقتضي الامتناع من الكل فنث الذلك ولو حلف على فعل شيء لم يبر إلابفعل الجميع وفي مسئلتنا تعليق الحرية على أداء الالف يقتضي وجوداً دائها فلايثبت الحركم المعلق عليها دون أدائها كمن حلف ليؤدين الفاً لا يبرحتى يؤديها

(الخامس) ان موضوع الشرط في الكتاب والسنة وأحكام الشريعة على انه لايثبت المشروط بدون شرطه كقول النبي عَلَيْكُ « من قال لا إله إلا الله دخل الجنة » فلو قال بمضها لم يستحق إلا التقوبة وقوله « من أحيا أرضاً ميتة فعي له » لاتكون له بشروعه في الاحياء، ولو قال في المسابقة من سبق إلى خس اصابات فهو سابق لم يكن سابقاً إذا سبق إلى اربع ولوقال من ردضالتي فله دينار لم يستحقه بالشروع في ردها فكيف يخالف موضوعات الشرع واللغة بغير دليل ? وإنما الرواية التي جاءت عن احمد في الايمان فيمن حلف أن لا يفعل شيئاً ففعل بعضه بمخلاف تعليق المشروط على الشرط فنزلت منزلة النهي والنهي عن فعل شيء يقتضي المنع من بعضه بمخلاف تعليق المشروط على الشرط فنزلت منزلة النهي والنهي عن فعل شيء يقتضي المنع من بعضه بمخلاف تعليق المشروط على الشرط فنولسيده لانه لا يوجد عقديم كون كسبه لسيده إلا أنه إذا على عتقه على أداء مال معلوم فما أخذه السيد حسبه من المال فاذا كل أداء المال عتق ، وما فغيل في يده لسيده لانه كسب عبده ، وإن كان الملق عتقبه أمة فولدت لم يتبها ولدها في أحد

واحدة عتق نصيب الابن من أمه وسرى إلى نصيب الزوج ويقوم عليه وعتق الحل عليهما منالانه بن الزوج و أخو الابن ولا يجب لاحدها على الآخرشي منه لانه عتى عليها في حال واحدة ، ولوكانت المسئلة بحالما فوهبت لهما أو أوصي لهما بها فقبلاها في حالة و احدة فكذلك و إن قبلها أحدهما قبل الآخر نظر نافان قبل الابن اولا عتقت عليه الام وحملها ، حصته من الام بالملك و تبعها حصته من الحمل وسرى المتق إلى الباقي من الام والولد وعليه قيمة باقيهما للزوج ، و إن قبل الزوج أولا عتق عليه الحل كله نصيبه ما لملك و باقيه بالسراية وقوم عليه ثم اذا قبل الابن عتقت عليه الام كام ويتقاصان ويرد كل و احد منها الفضل على صاحبه ، ومن قال في الوصية ان الملك لا يثبت فيها بالموت فالحكم فيه كالو قبلاها دفعة و احدة

( فصل ) واذا كان لرجل نصف عبدين متساويين في القيمة لابملك غيرهما فأعتق أحدهما في, محته عتق وسرى إلى نصيب شريكه لانه موسر بالنصف الذي لهمن العبد الآخر فان أعتق النصف الآخر من العبد الآخر عتق لان وجوب القيمة في ذمته لابمنع صحة عتقه ولم يسر لانه معسر وإن أعتق الاول في مرض موته لم يسر لانه انما ينفذ عتقه في ثلثماله وثلث ماله هو انه شمن العبد الذي أعتق نصفه فاذا أعتق الثاني وقف على اجازة الورثة وإن اعتق الاول في صحته وأعتلق الثاني في مرض لم ينفذ عتق اثناني لان عليه ديناً يستغرق قيمة فيمنع صحة عتقه إلا ان بجيز الورثة

( فصل ) اذا شهد شاهدان على رجل انه أعتق شركا له في عبد فسرى إلى نصيب الشريك وغرم له قيمة نصيبه ثم رجما عن الشهادة غرما قيمة العبد جميعه

الوجهين لانها أمة قن فأشبه مالو قال ان دخلت الدار فأنت حرة ولا تجب عليها قيمة نفسها لانه عتى من السيد فأشبه مالو باشر العت

( فصل ) إذا علق عتقه بصفة ثم باعه ثم اشتراه ووجدت الصفة عتق ومهذا قال ابو حنيفة وقال الشافعي فيها قولان ( أحدهما ) لايمتن لان ملكه قيه متائخر عن عقد الصفة فلم يقع المتق فيه كما لو عقد الصفة في حال زوال ملكه عنه

ولنا انه على الصفة في ملسكه وتحقق الشرط في ملسكه فوجب أن يعتني كالو لم يزل ملسكه عنه ، وفارق ما إذا علقها في حال زوال ماسكه لانه لو نجز العتق لم يقع . فاذا علقه كان اولى بعدم الوڤوع بخلاف مسئلتنا

﴿ مسئلة ﴾ ( إلا أن تكون الصفة وجدت منه في حال زوال ملىكه فهل تمود بموده ؟ على روايتين) ( إحداهما ) لا تمود لانها أنحلت بوجودها فلم تمدك لو انحلت بوجودها في ملكه

( وانثانية ) تعود لانه لم توجد الصفةالتي يعتق بنها فأشبه مانو عاد إلى ماكه قبل وجود الصفة ولان الملك مقدر في الصفة فكأنه قال اذا دخلت الدار وأنت في ملكي فأنت حرولم يوجد ذلك وقد روي عن احمد في الطلاق انه يقعلان التعليق والشرطوجدا في ماكه فاشبه مانولم يتخللهما دخول ومن نصر الرواية الاولى قال ان العتق معلق بشرط لا يقتضي التكرار فاذا وجدمرة أنحلت الهين وقد

وقال بعض أسحاب الشافعي تلزمهما غرامة نصيبه دون نميب شريكه لانهما لم يشهدا الا بعتق أسيبه فلم تلزمهما غرامة ماسواه

ا ولنا انهما فوتا عليه نصيبه وقيمة نصيب شريكه فلزمهما ضانه كما لو فوتاه بفعلهما وكما لو شهدا عليه بجرح ثم سرى الجرح ومات الحجروح فضمن الدية ثم رجعاً عن شهادتهما

(فصل) وإن شهد شاهدان على ميت بعنى عبد في مرض مو ته وهو ثلث ماله فح كم حاكم بشهاد تما وعنى الهبد ثم شهد آخران بعنى آخر هو ثاث ماله ثم رجم الاولان عن الشهادة نظرنا في تاريخ شهاد تم فان كانت سابقة ولم تكذب الورثة رجوعهما عتى الاول ولم يقبل رجوعهما ولم يغرما شيئاً وبحتمل ان يازمهما شراء الذي واعد قه لا نهما منها عتقه بشهاد نهما المرجوع عنها، وإن صدقوهما في رجوعها وكذبوهما في شهادتها عتى المالي ورجموا عليهما بقيمة الاول لا نهما فوتا رقه عليهم بشهادتهم المرجوع عنها، وإن كان تاريخها متأخراً عن الشهادة الاخرى بطل عتى الحكوم له بعتقه لا ننا تبينا ان المبت قد اعتى ثلث ماله قبل اعتاقه ولم يغرم انشاهدان شيئة لا نهما ما فوتا شيئاً وإن كانتا مطلقتين او المبت قد اعتى تاريخهما أقرع بيها ذن خرجت فرعة الاول عتى و بطل عتى الاول ولا شيء على الشاهدين لان الاول باق على الرق، وإن خرجت قرعة الاول عتى و نظرنا في الورثة فان كذبوا الشاهدين الاولين في شهادتها عتى الثاني ورجموا على الشاهدين بقيمة الاول لا نهما فوتا رقه بغير حق فان كذبوهما في رجوعهما لم يرجموا على الشاهدين بقيمة الاول لا نهما فوتا رقه بغير حق فان كذبوها في رجوعهما لم يرجموا على مقرون بعتى الحكم بعتقه

وجد الدخول في المك غيره ف محلت الممين فلم يقع العتق به بعد ذلك و يفارق العتق الطلاق من حيث ان النكاح الثاني و ينقص به الثاني يتبني على النكاح الثاني و ينقص به عدد طلاقه و الملك بالممين بخلافه

﴿ مسئلة ﴾ ( وتبطل الصفة بالمرت) لان ملكه يزول بموته فقطل تصرفاته بزواله كالبيع ﴿ مسئلة ﴾ ( وان قال ان دخلت الدار فأنت حر بعد موتي او أنت حر بعد موتي بشهر فهل يصح ويعتق بذاك ؟على روايتين)

إذا قل ان دخات الدار بعد موتي فانت حر لم تنعقد هذه لا نه عاق عتقه على صفة توجد بعد زوال ملكه فلم يصح كما لو قال ان دخلت الدار بعد بيعي إياك فانت حر ولانه اعتاق له بعد قرار ملك غيره عليه فلم يستن به كالمنجز (وانثانية) يعتق ذكره القاضي وهو مذهب الشافعي لانهصر مذلك غيره عليه كما لو وصى باعتاقه وكما لو وصى ببيع سلمة ويتصدق بشمنها ويفارق التصرف بعد البيع فان الله تعالى جعل للانسان انتصرف بعد موته في ثلثه بخلاف ما بعد البيع والاول أصح ان شاء الله تعالى ويفارق الوصية بالمتن وبيع السلمة لان الملك لا يستقر للورثة فيه ولا يملكون التصرف في مخلاف مسئلتنا وسنذكر ذلك با بسط من هذا في التدبير ان شاء الله تعالى وعنه يصح لانه اعتاق فيه بخلاف مسئلتنا وسنذكر ذلك با بسط من هذا في التدبير ان شاء الله تعالى وعنه يصح لانه اعتاق

﴿ مسئلة ﴾ قال (واذا كان له ثلاثة أعبد فا تقهم في مرض موته أو دبرع أو دبر أحدهم وأوصى بمتق الآخرين ولم يخرج من ثاثه إلا واحد اتساري قيمتهم أقرع بينهم بسهم حرية وسهم رق فن وقم له سهم الحريه عتق دون صاحبيه )

. وجملة ذلك ان العتق في مرض الوت وا تندبير والوصية بالعتق يعتبرخروجهمنالثاث لان النبي وَ اللَّهُ لَمْ يَجْزُ مَنْ عَتَى الذي أَعْتَقُ سَنَّة بمركبين في رضه إلا تأثهم ، ولانه تبرع بمـال أشبه الهبــة فان أعتق أكثر من الثاث لم مجز إلا الثلث. فإن أمتق عبيدا في مرضه راحداً بعــد واحد بدى. بالاول فالاول حتى يستوفى انثلث . وإن وقع العتق دفعة واحدة ولم يخرجوا من انثلث أقرع بينهم فأخرج ا ثاث بالقرعة. ومسئلة الخرقي فيها إذا وقع المتق دفعة واحدة ولم يكن له مال سواهم

وأما از دبرهم استوى المقدم والؤخر منهم لأن المدبير عنق مماق بشرط وهو الموت والشرط إذا وجد ثبت المشروط به في وقت وا-د وكذاك الموصى بمتقه يستوي هو وانتدبير لان الجيع عتق بعدد الموت فمتى أعنى ثُرْبُه أعبد متساويين في الهيمة هم جميع ماله دفعة واحدة أو دبرهم أو وصى المتقهم أو دبر باضهم ووصى بعتق باقدم وأبجز الورث أكثر من اثلث أقرع ينهم بسهم حرية وسهمي رق فن خرج له سهم الحرية عتق ورق صاحباه ، وبهذا قال عمر بن عبد العريز وابان بن عثمان ومانك والشافعي وإسحاق وداود وابن جرير

بعد الوت فصح كما او قال أنت حر بعد موتي ، وان قال أنت حر بعد موتي بشهر فقد روي عن احد في رواية مهنا أنه لايمنق ولا تصح هذه أصفة، وقل أيضاً سألت احمد عن رجل قال انت حر بعد موتي بشهر بالف درهم فقال مُذَا كله لايكون شيئاً بعد موتهوهذا اختيار ابيبكر ، وذكر القاضي وابن ابي، وسي رواية أخرى انه يمتق إدا و- دت الصنة نبه دااوت و. ضت الدة اللَّه كورة وهذا قول أثوري وأبي يوسف وأسحاق ووجهها مأتقدم وقال أسحاب الرأي لايعتق حتى سينقه الوارث وعلى قول من قال يعنق يكون قبل العتق ملسكا للوارث وكسبه له كام الولد والمدبر في حياة السيد وان كان امة فولات قبل وجود الصفة فولدها يتبمها في انتدبير ويعنق بوجودا صفة كما تعتق هي والله سبحانه أعلم

( فصل ) 'ذا قال لعبد له مقيد هو حر ان عل قيده مم قال هو حر ان لم يكن في قيده عشرة ارطال فشمد شاددان عند الحاكم ان وزن قيده خسة أرطال فحكم بعتقه وأمر بحسل قيده فوزن فوجد وزنه عشرة أرطل عتق العبد بحل قيده وتبينا انه ماعتق مالشرط الذي حكم الحا كم بعنقه به وهل يلزم الشاهدين ضمان قيمته ؟ فيه وجهان (أحدهما )يلزمهما لان شهادتهما السكاذبة سبب عتقه ( الغنى والشرح الكبير ) ( الجزء الثاني عدر ) 440 m

وقال أبوحنيفة يعتق من كل واحد ثاثه ويستسمى في اقيه وروي نحو هذا عن سعيد بن المسيب وشريح والشعبي والنخبي وقتادة وحاد لانهم تساووا في سبب الاستحقاق فيتساوون في الاستحقاق كالوكان يملك ثلثهم وحده وهو ثلث ماله أوكا لو وصى بكل واحد منهم لرجل، وأنهكر أصحاب أي حنيفة القرعة وقالوا هي من القار وحكم الجاجلية ولعالهم يردون الخبر الوارد في هذه المسئلة نخالفته قياس الاصول. وذكر الحديث لحماد فقال هذا قول الشيخ — يمني ابليس — فقال له محمد بن ذكوان وضع القلم عن ثلاثة احدهم المجتون حتى يفيق — يعني انه مجنون — فقال له حماد مادعاك إلى هذا ؟ وهذا قليل في جواب حماد وكان حريا أن يستتاب عن هذا فان تاب وإلا ضربت عنقه

ولنا ما روى عمران بن الحسين ان رجلا من الانصار أعتق ستة مملوكين في مرضه لامال له غيرهم فجرأهم رسول الله وسيلي ستة أجزاء فأعتق اثنين وأرق أربعة . وهذا نص في محل النزاع وحجة لنا في الامرين الختلف في اوهما جمع الحرية واستعال القرعة وهو حديث صيح ثابت رواه مسلم وأبوداود وسائر أصاب السنن . ورواه عن عران بن الحصين الحسن واس مير بن وأبو المهاب ثلاثه أمّة . ورواه الامام أحمد عن إسحاق بن عيد عن هشم عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أبي زيد الانصاري عن النبي و المناقبة عن أبي تلاقه المناقبة عن أبي وليد الانصاري عن النبي و الن

واتلافه فضمنا كالشهادة المرجوع عنها ولان حتقه حكم بحكم الحا كم المبني علىالشهادة الكاذبة فاشبه الحسلم بالشهادة التي عنها وهذا قول ابي حنيفة ( واثنا بي )لاضمان عليهماوهوقول ابي بوسف ومحمد لان عتقه لم يحصل بالحركم المبني على شهادتها وإنما حصل بحسل قيده ولم يشهدا به فوجب أن لا يضمنا كما لو لم يحكم الحل كم

( فصل ) وان قال لعبده أنت حر متى شئت لم يعنق حتى يشاء بالقول فتى شاءعتق سواءكان على الفور او التراخي وان قال أنت حر ان شئت فكذلك وبحتمل أن يقف على المجلس لان ذلك بمنزلة التخير ولوق للامر أته اختاري نفسك لم يكن لها الاختيار إلاعلى الفور فان تر اخى ذلك بطل خيارها كذا تعليقه بالمشيئة وان قال أنت حركيف شئت احتمل أريعتق في الحال وهو قول ايي حنيفة لان كيف الانقتضي شرطا ولا وقتا ولا مكانا فلا تقتضي توقيف العتق انما هي صفة للحال فتقتضي وقوع الحربة على أي حال كان ويحتمل أن لايمتق حتى يشاء وهو قول ايي بوسف ومحدلان المشيئة تقتضي الحيار فتقتضي أن يعنق قبل اختياره كما لو قال أنت حرمتي شئت لكف تعملي ما تعملي حتى وأي فكمها حكمها وقد ذكر ابو الخطاب في الطلاق أنه اذا قال نزوجته أنت طالق متى شئت وكيف شئت وحيث شئت لم تعللق حتى تشاء فيجيء ههذا مثله

﴿ مسئلة ﴾ ( وان قال ان دخات الدار ذنت حر بعد موني فدخل في حياة السيدصارمد براً )

قال أحمد ابو زيد الانصاري رجل من أسحاب الذي وَ اللّهِ عَلَيْهِ ، وروي نحوه عن أبي هربرة عن الذي وَ اللّهِ وَ اللّهِ وَ اللّهِ اللّهِ وَ اللّهِ وَ اللّهِ وَ اللّهِ اللّهِ اللّهِ وَ اللّهِ وَ اللّهِ اللّهِ اللّهِ وَ اللّهِ وَ اللّهِ اللّهِ اللّهِ اللّهِ وَ اللّهُ وَ اللّهُ اللهُ اللهُ اللهُ وَ اللّهُ وَ اللّهُ اللهُ اللهُ اللهُ وَ اللّهُ وَ اللّهُ اللهُ اللهُ

وقولم أن الخبر يخالف قياس الاصول بمنع ذلك بلهوموافق لما ذكرناه وقياسهم فاسد لانه إذا كان ملكه ثلثهم وحده لم يمكن جمع نصيبه والوصية لا ضرر في تفريقها بخلاف مسئلتنا . وإن سلمنا مخالفته قياس الاصول فقول رسول الله والمحلقة واجب الانباع سواء وافق القياس أو خالفه ، لانه قول المحموم الذي جعل الله تعالى قوله حجة على الخلق أجمعين وأمرنا باتباعه وطاعته وحور المقاب في مخالفة أمره وجعل الفوز في طاعته واضلال في معصيته . وتطرق الخيا ألى القائس في قياسه أغلب من تطرق الخيا إلى أصحاب رسول الله والمناخ والائمة بعدهم في روايتهم على انهم قد خالفوا قياس الاصول بأحا يث ضعيفة فأوجبوا الوضوء بالنبية في السفر دون الحضر ونقضوا الوضوء بالنبية في السفر دون الحضر ونقضوا الوضوء بالقبقهة في الصلاد د ن خارجها . وقولهم في مسئلتنا في مخالفة التياس والاصول أشدوا عظم والضرد في مذهبهم أعظم ، وذاك لان الاجهاع منعقد على أن صاحب الثلث في الوصية وما في معناها في مذهبهم أعظم ، وذاك لان الاجهاع منعقد على أن صاحب الثلث في الوصية وما في معناها

لانه وجد شرط التدبير وهو دخول الدار وان لم يدخل حتى مات بطلت الصفة لانه يزول به الملك ولم يوجد التدبير لمدم شرطه وسنذكره في المدبير ان شاء الله تعالى

ومسئلة اوانة ال ازملك قلازاً فهو حراوكا مهوك أملكه فهو حرفيل يصح على روايتين )

( احداها ) لا يصح ولا يمتق روي ذلك عن ابن عاس وبه قال سعيد بن المسيب والحسن وعطاء وعروة والشافي وابن المندر ورواه الترمذي عن علي وجار بن عبد الله و الي بن الحسين وشريح وغير واحد من التابين قال وهو قول اكثر أهل السلم لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله عليه و لا عتق فيا لا يملك ولا طلاق لابن آدم فيا لا يملك » قل المرمذي وهو حديث حسن وهو أحسن ما روي في هذا الباب ، وعن عائشة أن رسول الله عليه المرمذي وهو حديث أن آدم وان عينها » رواه المدار قطني ، وعن علي رضي الله عنه قال قال رسول الله ويليه قبل نكاح » وروي عن النبي وعن علي رضي الله عنه قال رسول الله ويله قبل أحد هذا عن النبي وعدة من الصحابة ولانه قول من سمينا من "صحابة ولم نعرف لم مخالفاً فكان اجاعا وهذا ظاهر المذهب ولانه لا يملك بتخيير العتق فلم من "صحابة ولم نعرف لم مخالفاً فكان اجاعا وهذا ظاهر المذهب ولانه لا يملك بتخيير العتق فلم علك تعليه ( واثنانية ) يمتق إذا ملكه لانه أضاف المنق الى حال مملك عتقه فيه فأشبه ما لو كن التعليق في ملكمه ، وروى أبو طالب عن أحد أنه قال ان اشتربت كذا الغلام فهو حرفاشرا وعتق التعليق في ملكمه ، وروى أبو طالب عن أحد أنه قال ان اشتربت كذا الغلام فهو حرفاشرا وعتق التعليق في ملكمه ، وروى أبو طالب عن أحد أنه قال ان اشتربت كذا الغلام فهو حرفاشرا وعتق

لا يحصل له شيء حي محصل للوزاة مثلاه . وفي مسالتنا يعتقون الثلث ويستسعون العبد في الثلث ين فلا يحصل للورثة شيء في الحال أصلا وبميلونهم على السماية وربمــا لا يحصل منها شيء أصلاء وربما لا يحصل منها في الشهر إلا درهم أو درهمان فيكون هذا في حكم من لم محصل له شيء وفيه ضرر على العبيد لانهم بجرونهم على الكسب والسماية عن غير اختيار منهم وربما كان المجىر على ذلك جاربة فيحملها ذلك على البغاء أوعبدا فيسرق أو يتمطم للطريق وفيه ضرر على الميت حيث أفضوا بوصيته الىالظلم والاضرار وتحقيق مايوجب له العقاب من ربه والدعاء عليه من عبيده وورثته ، وقد روي عن النبي مَيَّطِيِّةٍ في الحديث الذي ذكرناه في حق الذي فعل هذا قال «لوشهدته لم يدفن في مقابر المسلمين » قال ابن عبد البر في قول الكوفيين ضروب من الخطأ والاضطراب مم مخالفة السنة الثابة وأشار إلىماذكرناه، وأما انكارهم للقرعة فقد جاءت في الكتاب والسنة والاجاح قال الله تعمالي ( وماكنت لديهم إذ يلنون أقلامهم أيهم يكفل مريم ) وقال تعمالي (فساهم فكان من المدحضين ). وأماالسنة فقال أحمد : في الفرعة خس سنن أفرع بين نسا نهو أقرع في ستة مملوكين وقال لرجلين « استهما »وقال « مثل الة ثم على حدودالله والمداهن فيها كمثل فوم استهموا على سفينة» وقال « لو يعلم الناس مافي النداء والصف الاول لاستهموا عليه » و في حديث الزبير أن صفية جاءت بثويين ليكفن فيهما حمزة رضي اللهعنه فوجدنا الىجنبه فتبلافتلنا لحزة ثوب وللانصاري ثوب فوجدنا قال ابو بكر في كتاب الشافي لا مختلف قول أبي عبد الله ان المتاق يقم الا ما روى محمد بن الحسن ابن هارون في المتق أنه لا يتم وما اراه الا غاطاً ذن كان قد حفظ فهو قول آخر ولانه لو قاللامته أول ولد تلدينه فهو حر فانه يَصْح كذلك هذا وهو قول الثوري وأسحاب الرأي ولانه يصح تعليقه على الاخطار فصح تعليقه على حدوث الملك كالوصية والنذر والهين وقال مالك ان خص جنساً من الاجناس أو عبداً بعينه عتق إذا ملـكه وال قل كل عبد املـكه لم يصح والاول أصح ان شاء الله تعالى لانه تعليق لاء ق قبل الملك فأشبه ما لو قال لامة غيره: ان دخات الدارفأنت حرة ثم ملكها وُدخلت الدار ولما ذكر نا من الاحاد،ث

﴿ مسئلة ﴾ ( فان قل العبد ذلك ثم عتق وملك عتق في أحد الرجهين قياساً على الحر (والثاني) لا يمتق وهو الصحيح)

لاناامبد لا يصح العتق منه حين انتعابق لكونه لايملك وإن ملك فهو ملك ضعيف غير مستقر لايتمكن من انتصرف فيه والسيدانتزاعه منه بخلاف الحر

( فصل ) إذا قال الحر أول غلام أملكه فه وحر انبنى ذلك على العتق قبل الملكوفيه روايتان ذكرناهما فان قلنا يصح عتق اول من يملكه لوجود الشرط فان ملك اثنين مماً عتق احدهما بالفرعة في قياس قول احمد فانه قال في رواية مهنا اذا قال اول من يعلم من عبيدي فهو حرفطلع اثنا نهنهم او جميمهم فانه يترع بينهم ومجتملان يعنقا جميعا لان الاولية وحدت فيهما جميعا فشبت الحرية

أحد الثويين أوسع من الآخر فأقرعنا عليها ثم كفنا كل واحد في الثوب الذي طار له ،وتشاح الناس يوم القادسية في الأذان فأقرع بينهم سعد وأجمع العلماء على استمالها في القسمة ولا أعلم بينهم خلافا في ان الرجل يقرع بين نسائه اذا أراد السفر باحداهن، واذا أراد البداية بالقسمة بينهن و بين الاوليا، اذا تساووا وتشاحوا فيمن يتولى التزويج أو من يتولى استيفاء القصاص وأشباه هذا

(فصل) في كيفية القرعة ، قل أحمد قال سعيد بن جبير يقرع بينهم بالخواتم أقرع بن اثنين في ثوب فأخرج خاتم هـ أدا وخاتم هـ أدا ثم قل يخرجون بالخواتيم ثم تدفع الى رجل فيخرج منها واحداً قال أحمد بأى شيء خرجت بما يتفقان عليه وقع الحركم به سواء كان رقاعا أو خواتيم قال أسحابنا المتأخرون الأولى أن يقطع رقاعا صفاراً متساوية ثم تلقى في حجر رجل لم يحضر أو يغطى عليها بثوب ثم يقال له ادخل يدك فاخرج بندقة فينفضها ويعلم مافيها وهذا قول الشافعي، وفي كيفية القرعة والعتق ست مسائل (أحدها) أن يعتق عدداً من المبيد لم ثلث صحيح كثلاث أو ستة أو تسعة وقيمتهم متساوية ولا مال له غيرهم فيخرجون ثلاثة أجزاء جزءاً قاحرية وجزأبن للرق وتكتب ثلاث رقاع في واحدة حرية وفي اثنين رق ويترك في ثلاثة بنادق وتغطى بثوب ويقال لرجل لم يحضر ثلاث رقاع في واحدة حرية وفي اثنين رق ويترك في ثلاثة بنادق وتغطى بثوب ويقال لرجل لم يحضر أخرج على اسم هذا الجزء فان خرجت قرعة الحرية عتق ورق الجزءان الاخوان وإن خرجت قرق وقرق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخرجت أخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق وأخر على المبيد المناث المحدد المنائلة المنائلة المحدد المنائلة المحدد المعتم المنائلة المحدد المح

فيها كما لو قال في المسابقة من سبق فله عشرة فسبق اثنان اشركا في العشرة ، وقال النخي يمتق أيمها شاء وقال أبو حنيفة لا يمتق و'حد منها لانه لا أول فيها لان كل واحد منها مساو للآخر ومنشرط الاولية سبق الاول

ولنا ان عذين لم يسبقها غيرهما فكانا أول كالواحد وليس من شرط الاول ان يأتي بعده ثان بدليل ما لو ملك واحداً ولم يملك بعده شيئاً ، وإذا وجدت الصفة فيها فاما ان يعتقا جيماً او يعتق أحدهما وتعينه القرعة على ما نذكره ، وكذلك الحريم فيا إذا قال أول ولد تلدينه فهو حر فولدت اثنين خرجا مماً

﴿ مسئلة ﴾ (وان قال آخر مملوك أشتريه نهو حر فلك عبيداً لم يعتق واحد منهم حتى يموت)

لانه ما دام حياً فانه يحتمل ان يشتري عبداً يكون هو الآخر فاذا مات عتق آخرهم وتبينا
أنه كان حراً حين ملكه فتكون اكسابه له وإن كان أمة كان اولادها احراراً من حين ولدتهم
لاتهم أولاد حرة وإن كان وطئها فعليه مهرها لانه وطي، حرة أجنبية ولا يحل له أن يطأها إذا
اشتراها حتى يشتري بعدها غيرها لانه ما لم يشتر بعدها غيرها فهي آخر في الحال وإنما بزول
ذلك بشراء غيرها فوجب أن محرم الوطء وإن اشترى اثنين دفعة واحدة عمات فالحكم في الفصل الذي قبله

قرعة الرق رق وعنق الجزء الثالث لان الحربة تعينت فيهم وإن شئت كتبت امم كل اجزء في رقعة ثم أخرجت رقعة على الحربة عنق المسمون فيها ورق الباقون ، وإن خرجت رقعة على الرق فيرق المسمون فيها ويعتق الجزء الثالث وان أخرجت الثانية على الحربة عنق المسمون فيها دون الثالث

(المسئلة انثانية ) أن تمكن قسمتهم أثلاثا وقيمهم محتلفة عكن تمديلهم بالنيمة كستة قيمة اثنين منهم ثلاثة آلاف وقيمة اثنين ألف ألف ألف فيجمل الاثنين الاوسطين جزءاً وبجمل اثنين قيمة أحدها ثلاثة آلاف مع آخر قيمته ألف جزءاً والآخران جزءاً فيكونون ثلاثة اجزاء متساوية في العدد والقيمة على ماقدمناه في السئلة الاولى ، قيل لاحمد لم يستووا في القيمة ؟ قال يقومون بالثمن .

(المسئلة اثنائة) يكونون متساوين في العدد مختلفين في القيمة ولا يمكن الجمع بين تعديلهم بالمعدد والقيمة مماً ولكن يمكن تعديلهم بكل واحد منهما منفرداً كستة أعبد قيمة احدهم ألف وقيمة اثنين ألف وقيمة ثلاثة ألف فنهم يعدلون بالقيمة دون العدد ذعى عليه أحمد وقال اذا كانت قيمة واحد مثل اثنيين قوم لانه لا يجوزأن يقع العتق في أكثر من الثلث ولا أقل وفي قسمتهم بالعدد تكراد القرعة وتبعيض المتق حتى يكل اثلث فكان التعديل بالقيمة اولى ، بيان ذلك اننا لو جعلنا

( فصل ) إذا قال اول ولد تلدينه فهو حر فولدت اثنيز واشكل أولها خروجا اخرج بالقرعة كالتي قبلها فان علم أولهما خروجا عتق وحددوهو قول سالكوا ثوري و ابي ها شمواا شافعي و ابن المنذر وقال الحسن والشمي وقتادة إذا ولدت ولدىن في بطن فعما حران

ولما أنه أنما اعتق الأول والذي خرج سابقاً هو الأول من المولودين فاختص المتق به فهو كما لو ولد مما في بعانين فإن ولدت الأول مية واثناني حياً فذكر الشريف أنه يمتق الحي منها وبدقال أبو حنيفة وقال أبو يوسف ومحد والشافعي لا يمتق واحد منها وهو الصحيح قاله شيخنا لان شرط المتق وجد فيه لانه المتق أنما وجد في الميت وليس محلا المتق فأعلت المين به وأنما قانا أن شرط المتق وجد فيه لانه أول ولد بدليل أنه إذا قال لامنه إذا ولدت فأنت حرة فولدت ولداً ميتاً عتقت، ووجه الأول أن أول ولد بدليل أنه إذا قال لامنه إذا ولدت فأنت حرة فولدت ولداً ميتاً عتقت، ووجه الأول أن المق يستحيل في الميت فتعلقت المين بالحي كما لو قال أن ضربت فلاناً فسدي حر فضربه حياً عتق وأن ضربه ميتاً لم يعتق ولانه معلوم من طرق أنادة أنه قصد عد عينه على ولد يصح المتق فيه وهو أن يكون حياً فتصير الحياة مشروطة فيه فكا نه قال أول ولد تلدينه حياً

(فصل) فان قال لامته كل ولد تلدينه فهو حرعتى كل ولد ولدته في قول جمهور العلماءمنهم مالك والاوزاعي والليث والثوري والشافعي قال ابن المنذر لا أحفظ عن غيرهم خلافهم فان اع الامة ثم ولدت لم يعتق ولدها لانها ولدتهم بعد زوال الكه

الذي قيمته الف آخر فخرجت قرع الحرية لهما احتجنا ان نميد القرعة بينهما فاذا خرجت على على القايل القمية عتق واعتق من الذي قيمته الف تمام الثلث

وان وقعت قرعة الحرية على اثنين قيتمهما دون انثلث عتقا نم اعيدت لتكيل انثلث ذذا وقعت على واحد كلمت الحرية منه فحصل ماذكرناه من التبعيض والتسكرار ولان قسمتهم بين المشتركين فيهم أنما يعدلون فيها بالقمية دون الاجزاء فعلى هذا يجمل الذي قيمته الف جزءاً والاثنين اللذين قيمتها الف جزءاً والثلاثة الباقين جزءاً ثم يقرع بينهم على ماذكرنا

(المسئلة الرابعة)أمكن تعديلهم بالقيمة دون العدد كسبعة قيمة احدهم الر وقيمة اثنين العب وقيمة اربعة الف فيعدلون بالقيمة دون العدد كما ذكرنا

(المسئلة الخامسة) أمكن تعديلهم بالعدد دون القيمة كستة اعبد قيمة اثنين الف وقيمة اثنين سبمائة وقيمة اثنين جزءاً ويضم كل وقيمة اثنين خسمائة فهاهنا مجزؤهم بالعدد لتعذر نجر ثتهم بالقيمة فيجمل كل اثنين جزءاً ويضم كل واحد ممن قيمتهما كثيرة ويجمل المتوسلين جزءا ويقرع وينهم فاز وتمت قرعة الحرية على جزء قيمته اكثر من ثاث اعيدت النرعة بينهما فيمتق من تقم له قرعة الحرية ويعتق من الآخر تثمة الثلث ورق باقيه والباقون وان وقعت الحرية على جزء أقل من اثلث عتقا جيماً ثم يكمل اشت من الباقين بالقرعة

مسئلة ﴾ (فان قال لامته آخر والد تلدينه فهو حر فولدت حياً ثم ميتاً لم يمتق الاول)
لانه لم يوجد شرط عتقه وعلى قياس قول الشريف وابي حنيفة فيا إذاقال أول ولد تلدينه فهو
حر فولدت مية ثم حياً يمتق الحي وان ولدت مية ثم حياً عتق الذي لوجود شرطه وان ولدت
توأمين فاشكل الآخر منها فان أحدهما استحق العتق ولم يمتق بعينه فوجب اخراجه بالقرعة وسيأتي
ذلك ان شاء الله تمالى

﴿ مسئلة ﴾ ( ولا يتبع و لد المعتقة بالصفة أمه في المتق في أصح الوجهبن الا أن تكون حاملاً به حال عتتها أو حال تعليق عتقها )

إذا علق عتق أمة بصفة وهي حامل تبعها ولدها في ذلك لانه كمضو من أعضائها فأن وضعته قبل وجود الصفة ثم وجدت الصفة عتق لانه تابع في الصفة فأشبه ما لوكان في البطن وان كانت حائلاحين التعليق ثم وجدت الصفة وهي حامل عتقت هي وحملها لان العتق وجد فيها وهي حامل فتبعها ولدها كالمنجز فإن حمات بعد التعليق وقبل وجود الصفة ثم وجدت بعدد ذلك لم يعتق الولد لان الصفة لم تتعلق به في حال التعليق ، وفيه وجه آخر أنه يتبعها في العتق لا في الصفة فاذا ولم توجد فيها لم توجد فيها بقي فيه

(المسئلة السادسة ) لم عكر تمديلهم بالعدد ولا القيمة كخمسة اعبد قيمة احدهم الف واثنان الف واثنان ثلاثة آلاف احتمل أن بجزئهم ثلاثة اجزاء فيجمل أحدهم أكثرهم قيمة جزء ويضم الحائثاني كثير القيمة اقل الباقين قيمة وبجعلهما جزءاً والباقبن جزءاً ويقرع بدنهم بسهم حرية وسهمي رقالان هذا أقرب الى مافعله الذي تعلي ويعدل انثلث بالقيمة على ماتقدم واحتمل ان لا يجزئهم بالمخرج المرعة في المرعة في الحرية فمن خرج اسمه فيها عتق ثم مخرج اثنانية فمن خرج اسمه فيها عتق منه عام الثلثوان كانوا ثمانية قيمتهم سواء فنيهم ثلاثة أوجه (احدها) ان يكتب ثمانية رقاع باسمائهم ثم مخرج على الحرية رقعة بعد اخرى حتى يستوفى الثلث واثنائية أن بحزبهم الجزاء ثم يقرع بينهم بسهم حربة وثلاثة رقة من المرية المرية المرية وسهمي الحرية عتق مم يقرع بينهم بسهم حربة وسهمي وقفين خرجه مسهم الحربة اعيدت ينهما فيمن حربة وسهمي وقد خرجه مهم الحربة المرية المرية الوجهن الأخرن أبو الخطاب وروي عن أحد خسة أو أربه بجمل خربة وسهمي رق ذكر حذين الوجهن الآخرين الأوقيمة من المباقبة مواحدة ثم يقرع بينهم بسهم حربة وسهمي من قديمة مكان اثنين ان كانا قيمته والمراثلة فيمتى حصته فان كان جيم ماله عبدين أقرعنا بينهما بسهم حربة وسهم رق على كل حل

( فصل ) وان كان للمعتق مال غير الدبد مثلا قيمة العبيد أو أكثر عتق العبيد كلهم لخروجهم

وسئلة ﴾ وإذا قال لعبده أنت حر وعليك أنف أو على الف عتق ولا بيء عليه وعنه أن لم يعتق ) إذا قال لعبده أنت حر وعليك الف عتق ولا بيء عليه لانه أعتقه بغير شرط وجيل عليه عليه عوضاً لم يقبله فعتق ولم يلزمه الالف هكذا ذكر المتا خرون من أعيجا بنا ونقل جعفر بن محمدقال سممت ابا عبد الله فيل له إذا قال انت حر وعليك ألف درهم فقل جيد قيل له فان لم يوض العبدة ل لا يعتق إنها قبل له على ان يؤدي اليه الما فأن لم يؤد فلا شيء فان قال انت حر على الف فكذلك في احدى الروايتين لان على ليست من أدوات الشرط ولا البدل فاشبه قوله وعليك ألف واثانية ان قبل المتق متق ولزمته الالف وإن لم يقبل لم يعتق وهذا قول مالك والشافعي وأي حنية و ذه الرواية هي العميمة لانه أعنقه بعوض فلم يعتق بدون قبوله كما لو قال انت حر بالف ولان على تستعمل للشرط والمعوض قال الله تعالى (قبل له موسى هل انبعك على أن تعلمن مما علمت رشداً ) وقال (فهل نجمل والمعوض قال الله تعالى (قبل له موسى هل انبعك على أن تعلمن مما علمت رشداً ) وقال (فهل نجمل فلك خرجا على ان تجمل بيننا ويدنهم سداً ) وقال (أبي أريدان أنكحك احدى ابنتي هاتين على أن تأخر في نما في حجيج ) ولو قال في النكاح زوجتك فلانة ابنتي على خسمانة درهم وقال الآخر قبلت صح ان كاح ووجب الصداق

من اثلث و أن كان قل من مثايهم عتق من المبدقد رثلث المال كله فاذا كان المبيد كاهم نصف المال عتى ثلثاهم وانكاتا ثلتي المال عتق نصفهم وانكانوا ثلاثة ارباعه عتق اربعة اتساعهم وطريقه ان تضرب قيمة العبد في ثلاثة ثم تنسباليه مبلغ التركة فما خرج بالنسبة عتق من العبيد مثلها فاذا كان قيمة العبد الفاو واقي التركة الف ضربت قيمة المبد في ثلاثة تكن ثلاثة آلاف ثم تنسب اليها الالفين تكن تشيها فيمتق مُلتَاهم وان كانقيمة المبدثلاثة آلاف وباقي المركة اضضر بتقيمتهم في الاثة تكن تسعة آلاف وتنسب اليها المركة كلها تكن أربعة اتساعها، وان كان قيمتهماربعة آلاف وباقى الركة الف ضربت قيمتهم في ثلاثة تكن اثني عشر ألفا ونسبت اليها خسة آلاف تكن ربيها وسدسها فيعتق من العبيد ربعهم وسدسهم

( فصل ) وان كان على الميت دين محيط بالتركة لم يعتق منهم شيء وان كان محيط بعضها قدم الدين لان المتق وصية وقد قضى رسول الله عَيْظِيُّ ان الدين قبل الوصية ولان قضاء الدين واجب وهذا تدع وتقديم الواجب متمين وانكان الدين بقدر نصف المبيد جملوا جزأين وكتبت وقنتان رقمة للدينورقمة المركة وتخرج واحدة منهما على احد الجزأين فمن خرجت عليه رقمة الدين بيم فيه وكان الباقي من جميع البركة يدتق ثلثهم بالقرعة على ماتقدم وان كان الدين بقدرثاثهم كتبت ثلاثرقاع رقمة للدين واثنتان لتركة وان كان بقدر ربمهم كتب اربم رقاع رقمة للدين وثلاثة للمركة ثم يقرع بين من خرجت له رقاع البركة وانكتب رقعة للدين ورقعة للحرية ورقعتان البركة جاز وقيل لايجوز لئلا تخرج رفعة الحرية قبل قضاءالدين والاول أصح لانه أنما بمنع من الغتق قبل قضاء الدين إذا لم يكن له وفاء فأما اذاكان له وفاء لم يمنع منه بدليل مالوكان للمتق في أقل من ثلث الباقي بعد وفاء الدين فانه لايمنع من المتق قبل وفائه

﴿ مسئلة ﴾ ( وان قال على ان تخدمني سنة فكذلك )

وقيل ان لم يقبل لم يمتق رواية واحدة فعلى هذا اذا قبل العبدعتق في الحال ونزمته خدمته سنة وان مات السيدقبل كمل السنة رجع على العبد بقيمة ما يقيمن الحدمة وبهذا قال الشافعي وقال أبوحنيفة تقسط قيمة العبدعلي خدمة السنة فيسقط منها بقدرما مضى وترجم عايه بما بقي من قيمته

ولنا ان المتقء قد لا يلحقه النسخ فاذا تمذر فيه استيفاء العوض رجم الى قيمته كالخلم في النكاح والصاح في دم العبد فاذا قل انت حر على أن تعطيني الغا فالصحيح أنه لا يعتق حتى يقبل فاذا قبل عنق ولزمه الالف فاما أن قال أنت حربالف لم يعنق حتى يقبل ويلزمه الالف

(فصل) قال رضي الله عنه وإذا قال كل مملوك لي حر عتق عليه مكاتبوه ومدبروه وأمهات أولاده وشقص علىكه

لان اللفظ عام فيهم فعتقوا كما لو عينهم وذكر ابن أي موسى في الارشادان الشقص لايستق الا أن ينويه لانه لاعلكه كله والاول المذهب

( الجزءالثاني عشر) [المني والشرح الكبير] (m)

( فصل ) وإذا أعتق في مرض موته ثلاثة لا يملك غيرهم أو واحداً منهم غير مدين فمات أحدهم أو واحداً منهم غير مدين فمات أحدهم أو عنا بين الميت والاحياء فان وقعت على الميت حسبناه من التركة وقومناه حين الاعتاق سواء مات في حياة سيده أو بعده قبل القرعة ، وبهذا قال الشافعي وقال مالك ان مات قبل موت سيده أقرعنا بين الحيين لانها جميع التركة ولهذا لا يعتق إلا ثلثها ولا يعتبر الميت لانه ليس بمحسوب من التركة ولانه لو أعتق الحيين بعد مونه لا عتقنا ثلثها .

ولنا ان اليت أحد المتتين فوجب أن يقرع بينه وبينهم كا لو مات بعد سيده ولان المقصود تكيل الاحكام وحصول ثواب العتق ويحصل هذا فياليت فوجب ان يدخل في القرعة كا لو مات بعد سيده فأما ان وقعت القرعة على الحي نظرنا في الحي فان كان الميت مات قبل موت السيد أو بعده قبل قبض الوارث له لم تحسبه من العركة لانه لم يصل الى الوارث فتكون التركة الحين فيخرج ثلثها بمن وقعت عليه القرعة وتعتبر قيمته حين الاعتاق لانه حين اتلافه وتعتبر قيمة التركة بأقل الامرين من حين الموت إلى حين قبض الوارث فلا تحسب عليه من الدركة والنقصان قبل القبض لم يحصل له ولم أنه الشارد والآبق وإلا يحسب عليه ماحصل من الدركة والنقصان قبل القبض لم يحصل له ولم أنه الورثة فيكل ثلث الحين بمن وقعت عليه القرعة في يده ولا يحسب الميت من الدركة لانه وصل الهم وجعلناه كالحي في تقوعه معهم والحكم باعتاقه أن وقعت عليه القرعة أو من الثلثين أن وقعت القرعة على غيره و تحسب قيمته أقل الامرين من حبن موت سيده إلى حين قبضه ونحو هذا قال الشافعي .

( فصل ) واندبر الثلاثة أو وصى بعتقهم فمات أحدهم في حياته بطل تدبيره والوصية فيهو أقرع بين الحيين فأعتق من احدهما تشهما ، لان الميت لا يمكن الحسلم بوقوع العتق فيه لسكونه مات قبل الوقت الذي يعتنى فيه وقبل أن يتحقق شرط العتق بخلاف التي قبالها فان العتق حصل من حين الاعتاق وإنما القرعة تبينه وتكشفه ولهذا يحكم بعثقه من حين الاعتاق حتى يكون كسبه له وحكمه حكم الاحرار في سائر أحواله وان مات المدبر بعد موت سيده أقرع بينه و بين الاحياء لانه قدحصل لمتق من حين موت السيد .

﴿ مسئلة ﴾ (وان قال أحد عبدي حر اقرع بينهما فن وقست له القرعة فهوحرمن حين اعتقه) إذا قال أحد عبدي حر ولم ينو واحداً بعينه عتق أحدهم بالقرعة وليس للسيد التعيين ولا للوارث بعده، قان قال اردت هذا بعينه قبل منه وعتق لان ذلك انما يعرف من جهته وقال أبوحنيفة والشافعي للمتق التعيين ويطالب بذلك فيعتق من عينه وان لم يكن نواه حالة القول وإذا عتق بتعيينه فليس لسائر العبيد الاعتراض عليه لان له تعيينه المتق ابتداء فاذا أوقعه غير معين كان له تعيينه كالطلاق ولنا ان مستحق العتق غير معين فلم يملك تعيينه ووجب ان يميز بالقرعة كما لو اعتق الجيع في موضه ولم يخرجوا من الثلث وكما لو اعتق معينا مم نسيه والطلاق كمسئاتنا فان مات المتق ولم يعين

(مسئلة ) قال (ولو قال لهم في، رض ، ونه أحدكم حر أو كلكم حر ومات فكذلك )

أما إذا قال لهم كلسكم حرفهي المسئلة التي تقدمت وشرحناها وأما إذا قال أحدكم حرفائه يقرع بينهم فيخرج احدهم بالقرعة فيعتق وبرق الباقون وسواء كان للميت مال سواهم أو لم يكن إذا كان يخرج من الثلث وان لم يخرج من الثلث عتق منه بقدر الثلث ولو كان المعتق حياً ولم ينو واحداً بمينه لم يكن له التعيين وأعتق احدهم بالقرعة وان قال أردت واحداً منهم بعينه قبل منه وتعينت الحرية فيه، وقال ابو حنينة والشافعي له تعيين احدهم فيعتق من عينه وان لم يكن نواه حالة القول ويطالب المعتق بالتعيين فاذا عين أحدهم تعين حسب اختياره ولم يكن لسائر العبيد الاعتراض عليه لان له تعيين المتق ابتداء فاذا أوقعه غير معين كان له تعيينه كالطلاق.

ولنا ان مستحق العتق غير معين فلم يملك تعيينه كما لو اعتق الجيع في مرضه ولم يخرجوا من الثلث وكما لو أعتق معيناً ثم نسيه والطلاق كمسئلتنا فأما ان مات المعتق ولم يعين فالحسكم عندنا لايختلف وليس للورثة التعيين بل يخرج المعتق بالقرعة وقد نص الشافعي على هذا إذا قالوا لاندري أيهم أعتق ، وقل ابو حنيفة لهم التعيين لانهم يقومون مقام موروثهم وقد سبق السكلام في المعتق .

( فصل ) ولو أعتق إحدى امائه ثم وطيء احداهن لم يتدين الرق فيها وبهذا قال ابوحنيفة وقال الشافعي يتمين الرق فيها لان الحرية عنده تتمين بتميينه ووطؤه دليل على تعبينه وقد سبق الكلام على هذا الاصل ولان الممنةة واحدة فلم تتعين بالوطء كما لو أعتق واحدة ثم نسيها

( فصل ) واذا أعتق واحداً بمينه ونسيه فقياس قول احمد أن يمتق أحدهم بالقرعة وهذا قول الليث ، وقال الشافعي يقف الامر حتى يذكر فان مات قبل أن يتبين أقرع الورثة بينهم ، وقال ابن وهب يمتقون كلهم

وقال مالك إن أعتق عبداً لهومات ولم يبين فكانوا ثلاثة عتق منهم بقدر ثلثهموإن كانوا أربعة عتق منهم بقدر ربع قيمتهم وعلى هذا فيقرع بينهم فان خرجت القرعة على من قيمته أقل من الربع أعيدت القرعة حتى تكمل

فالحكم عندنا لايختلف وليس للورثة التعيين بل يخرج المعتق بالقرعة وقد نص الشافعي على هـذا إذا قالوا لا ندري ابهم اعتق وقال أبوحنيفة لهمالتعيين لانهم يقومون مقام موروثهم وقد سـبق الـكلام في المعتق وقوله من حين اعتقه يريد ان العبد ان كان اكتسب مالا بسـد العتق فهو له دون سيده لاناتبينا أنه اكتسبه في حال الحرية

(فصل) ولو اعتق احدى أمانه غير ممينه ثم وطيء احداهن لم يتمين الرقفيها وبهقال ابوحنيفة

وقال أصحاب الرأي إن قال الشهود نشهد ان فلاناً اعتق أحد عبيده ولم يسم عتق ثلث كل واحد منهم وسعى في بافيه او ربع كل واحد منهم إن كانوا أربعة ، وإن قالوا نشهد ان فلاناً أعتق بعض عبيده ونسيناه فشهادتهم باطلة ونحو هذا قول الشبي والاوزاعي ولم يذكرا ماذ كره أصحاب الرأي في الشهادة

و لنا ان مستحق العتق غير مدين فأشبه مالر أعتق جيمهم في مرض موته فان أقرع يبنهم لخرجت القرعة لواحد ثم قال المتق ذكرت ان المتق غيره فنيه وجهان

(أحدها برد الاول إلى الرق ويعتق الذي عينه لأنه تبين الهالمتق فعتق دون غيره كما لو لم يقرع ( وانثاني ) يعتقان مما وهو قول الليث ومقتضى قول ابن حامد لان الاول ثبتت الحرية فيه بالقرعة فلا تزول كسائر الاحرار ، ولان قول المعتق ذكرت من كنت نسبته يتضمن اقرارا عليبه بحرية من ذكره واقراراً على غيره ، فقبل اقراره على نفسه ولم يقبسل على غيره ، وأما اذا لم يقرع فانه يقبل قوله فيمتق من عينه ويرق غيره فاذا قال أعتقت هذا عتق ورق الباقون وإن قال أعتقت هذا لابل هذا عتقا جيماً لانه أقر بمتق الاول فلامه ثم أقر بمتق الثاني فلزمه ولم يقبل رجوعه عن اقراره الاول فلامة ثم أقر بمتق الثاني فلزمه ولم يقبل رجوعه عن اقراره الاول فلامة ثم أقر بمتق الثاني فلزمه ولم يقبل رجوعه عن اقراره

دمسئلة، قال (وادا ملك نصف عبد فدبره أو أعتقه في مرض موته فه:ق بموته وكان ثلث ماله بغي بقيمة النصف الذي لشريكه أعطي وكازكله حراً في احدى الروايتين والاخرى لا يعتق الاحصة، وإن حمل ثلث ماله قيمة حصة شريكه)

وجلته أنه أذا ملك شقصاً من عبد فأعتقه في مرض موته أو دبره أو وصى بعقه ثم مات ولم يف ثلث ماله بقيمة نصيب الشريك لم يعتق إلا نصيبه بلا خلاف نعلمه بين أهل العلم الا قولا شاذاً أو قول من يرى السعاية وذلك أنه ليس له من ماله إلا أثلث الذي استغرقته قيمة الشقص فيمقى مسراً بمنزلة من أعتق في صحت شقصاً وهو معسر ، فأما أن كان ثلث ماله يني بقيمة حصة شريكه فنيه روايتان.

وقال الشافي يتعين الرق فيها لان الحرية عنده تتمين بتعيينــه ووطؤه دليــل على تعيينه وقد سبق الــكلام ممه

<sup>﴿</sup> مسئلة ﴾ ( وان مات أحد العبدين أقرع بينه وبين الحي فان وقعت على الميت حسبناه من التوكة وقومناه حين الاعتاق سواء مات في حياة سيده أو بعده قبل القرعة )

وبهذا قال الشافعي وقال مالك ان مات قبل موت سيده فالحي جميع المركم ولا يعتق الاثلثه ولا يعتق الاثلثه ولا يعتق الها عليه الميت الميت

( احداهما) يسري إلى نصيب الشريك فيعنق المبد جيمه ويعطى الشريك قيمة نصيب من المهد لان المستخدمة المستخدمة

وقال القاضي ماأعتقه في مرض موته سرى وما دبره أو وصى بعتق لم يسر وقال الرواية في مراية العتق حال الحياة أصح والرواية في وقوفه في التدبير أصح وهذا مذهب الشافعي لانالعتق في الحياة ينفذ في حال ملك العتق وصحة تصرفه وتصرفه في ثلثه كتصرف الصحيح في جميع ماله وأما التدبير والوصية فانما يحصل العتق به في حال بزول ملك المعتق وتصرفاته والله أعلم

## ﴿ مَسْئَلَةً ﴾ قال ( وكذلك الحكماذا دبر بعضه وهو مالك اكماه )

وجلته انه اذا در بعض عبده وهو ان يقول اذا مت فنصف عبدي حرثم مات فان كان النصف المدبر المثلث ماله من غير زيادة عتق ولم يسر لانه لو دبره كله لم يعتق منه الا ثلثه فذا لم يدبر الاثلثه كان أولى وإن كان العبد كله بخرج من الثلث فني تكيل الحرية روايتان (احداهما) تكمل وهو قول أكثر الفقهاء لان أبا حنيفة وأصحابه يروز، التدبير كالاعتاق في السراية وهو أحد قولي الشافعي لانه اعتلق لبعض عبده فعتق جميعه كالو أعتقه في حياته (والرواية الثانية) لا يكل العتق فيه لانه لا يمنع جواز البيم فلا يسري كتمليقه بالصفة

( فصل ) فأما أن أعتق بعض عبده في مرضه فهو كعتق جميعه أن خرج من الثلث عتق جميعه والا عتق منه بقدر الثلث لان الاعتاق في المرض كالاعتاق في الصحة الا في اعتباره من الثلث وتصرف المريض في ثلثه في حق الاجنبي كتصرف الصحيح في جميع ماله كما لو أعتق شركا له في عبدوثاته يحتمل جميعه وعنه لايمتق منه الا ماعتق

( فصل ) واذا دبر أحدالشريكين حصته صح ولم يلزمه في الحل لشريكه شيء وهــذا قول

ولنا أن الميت احد المعتقين فوجب أن يقرع بينه وبين الحي كما لو مات بعد سيده ولان المقعمود من المتق تحصيل ثوابه وهو محصل في حق الميت فيدخل في القرعة كالذي مات بعد سيده فعلى هذا أن خرجت القرعة على الميت حد بناه من التركة وقومناه حين الاعتاق لانه حين الاتلاف وأن وقعت على الحي نظرت في الميت فأن كان موته قبل موت سيده أو بعده قبل قبض الوارث له لم محسبه من البركة لانه لم يصل الى الوارث فتكون البركة الحي وحده فيعتق ثالثه وتعتبر قيمته حين الاعتاق لانه حين اتلافه وتعتبر قيمة حين الاعتاق لانه حين اتلافه وتعتبر قيمة البركة باقل الامرين من حين الموت الى حين قبض

الشافعي فاذا مات عنق الجزءالذي دبره اذا خرج من ثلث ماله وفي سرايت الى نصيب الشريك ماذكرنا في المسئلة وقبلها وقال مالك اذا دبر نصيبه تقاوماه فان صار للمدبر صار مدبراً كله وإن صار للآخر صار رقيقاً كله

وتال الليث يغرم الدبر لشريكه قيمة نصيبه ويصير العبد كله مدبراً فان لم يكن له مال سعى المسبد في قيمة نصيب الشريك فاذا أداها صار مدبراً كله ، وقال ابو يوسف وجمد يضمن المدبر المشريك قيمة حقه موسراً كان او معسراً ويصير المدبر له

وقال أبو حنينة الشريك بالخيار ان شاء دبر وأن شاء أعتق وأن شاء استسمى العبد وأن شاء ضمن صاحبه أن كان موسراً. ولنا أنه تعليق للمتق على صفة فصح في نصيبه كما لو علقه بموت شريك

﴿ مسئلة ﴾ قال ( ولو أعتقهم وثانه يحتملهم فأعتقناه ثم ظهر عليه دين يستفرقهم بمناه في دينه )

وجملته ان الريض اذا أعتق عبيده في المرض او دبرهم او وصى بمتقهم ومات ثم ظهر عليه دين وهم يخرجون من ثلثه في الظاهر فاعتقناهم ثم ظهر عليه دين يستغرق التركة تبينا بطلان عتقهم وبقاء رقهم فيباعون في الدين ويكون عتقهم وصية والدين مقدم على الوصية ولهذا قال على رضي الله عنه إن رسول الله ويكيل في قضى ان الدين قبل الوصية ولان الدين مقدم على الميراث بالاتفاق ولهذا تباع التركة في قضاء الدين وقد فال الله تعالى (من بعد وصية يوصى بها او دين ) والميراث مقدم على الوصية في الثانين فا تقدم على الميراث يجب ان يقدم على الوصية ويهذا قال الشافى ورد ابن أبي ليلى عبداً أعتقه صيده عند الموت وعليه دين قال احد أحسن بن ابي ليلى

وذكر أبو الخطاب عن أحمد رواية في الذي يعتق عبده في مرضه وعليه دين انه يعتق منسه بقدر الثلث ويرد الباقي . وقال فتادة وأبو حنيفة وإسحاق يسمى العبد في قيمتة

ولنا انه تبرع في مرض موته بما يمتبر خروجه من اثلث فقدم عليه الدين كالهبة ، ولانه يعتبر من الثلث فقدم عليه الدين كالوصية وخفاء الدين لا يمنع ثبوت حكمه ولهذا يملك الغربم استيفاءه ، فعلى هذا تبين انه أعتقهم وقد استحقهم الغريم بدينه فلم ينفذ عتقه كما لو أعتق ملك غيره ، فان قال الورثة نحن نقضي الدين وتمضي العتق فنيه وجهان

الوارثلان الزيادة تجددت على ملك الوارث فلم تحسب عليه من التركة والنقصان قبل القبض فلم يحصل له فاشه الشارد والآبق وانما محسب عليه ما حصل في يديه ولا يحسب الميت من التركة لانه وصل البهم وجملناه كالحي في تقويمه معه والحسكم باعتاقه ان وقمت القرعة عليه أومن الثاثين ان وقمت القرعة على غيره وتحسب قيمته أقل الامرين من حين موت سيده الى حين قبضه

( أحدهما ) لا ينفذ حتى يبند ثوا العتنى لان الدين كان مانماً منه فيكون باطلا ولا يصح بزوال المانع بمده ( والثاني ) ينفذ العتق لان المانع منه انما هو الدين فاذا سقط وجب نفوذه كما لو اسقط الورثة حقوقهم من ثلني البركة نفذ المتق في الجميع . ولا صحاب الشافعي وجهان كهذبن . وقالوا ان أصل الوجهين إذاتصرف الورثة في البركة ببيع أوغيره وعلى المبتدين وقضي الدين هل ينفذ افيه وجهان ( فصل ) فان أعتى المريض ثلاَّنة أعبـ لا مال له غيرهم فأقرع الورثة فأعتقوا واحداً وأرقوا اثنين ثم ظهر عليه دين يستغرق نصفهم ففيه وجهان ( أحدهما ) تبطّل القرعة لان الدين شريك في الاقراع فاذا حصلت القسمة مع عدمه كانت باطلة كالوقسم شريكان دون شريكها الثالث

( الثاني ) يصبح الاقراع لانه لا يمكن امضاء القسمة وإفراد حصة الدين من كل واحد من النصيبين لان القرعة دخلت لاجل المتق دون الدين فيقال للورثة اقضوا ثلثى الدىنوهو بقدر قيمة نصف العبدين اللذين بقيا إما من العبيد وإما من غيرهم عويجب رد نصف العبد الذي عتق فاذا كان الذي أعتق عبدين أقرعنا بينهما فاذا خرجت القرعة علىأحدهما فكان بقدر سدسالتركة عتق وبيع الآخر في الدين وان كان أكثر عتقمنه بقدرالسدس وإن كان اقل عتق وعتق من الآخر عام السدس ﴿مسئلة﴾ قال ( ولو أعتقهم وهم أبزئة فأعتقنا منهم واحداً لمجز ثبثه عن أكثر منه ثم ظهر له مال مخرجون من ثلثه عتق من أرق منهم )

( فصل ) فان دبر ثلاثة اعبد او وصى بمتقهم فات أحدهم في حياته بطل تدبيره والوصية فيه واقرع بين الحيين واعتق من أحدهما ثلثهما لان الميت لايمكن الحكم بوقوع العتق فيه لــكونهمات قبل الوقت الذي يمتنى فيه ، وقبل تحقق شرط المتنى بخلاف التي قبلها فات المتنى حصل من حين الاعتاق وانما القرعة تبينه وتكشفه ولهذا يحكم بعتقه من حين الاعتاق ويكون كسبه له وحكمه حكم الاحرار في سائر أحواله ، وإن مات المدبر بعــد موت سيده أقرع بينه وبين الاحياء لان المتق حصل من حين موت السيد.

﴿ مسئلة ﴾ ( وإن أعتق عبداً او نسيه أخرج بالقرعة )

هذا قياس قول احمد وهو قول الليث ، وقال الشافعي يقف الامر حتى يذكر فان مات قبل أن يبين أقرع الورَّنة بينهم ، وقال ابن وهب يستقون كلمم ، وقال مالك انأعتن عبداً لهومات ولم يبين وكانوا ثلاثة عتق منهم بقدر ثلثهم وان كانوا أربعة عنن منهم بقدر ربع قيمتهم وعلى هذا فيقرع بينهم فان خرجت القرعة على من قيمته أفل من الربع أعيدت القرعة حتى بكل وقال اصحاب الرأي ان قال الشهود نشهد ان فلانا أعتى بعض عبيده ونسيناه فشهادتهم باطلة وبحو هذا فول الشعى والاوزاعي ولم يذكروا ماذ كره اصحاب الرأيفي الشهادة

وجلته انه إذا اعتى ثلاثة في مرضه لميمرف له مال غيرهم أو دبرهم او رصى بعنتهم لم يعتق منهم إلا ثلثهم ويرق انثلان إلى لميمز الورثة عتهم فاذا فعلنا ذلك ثم ظهر له مال بقدر مثلهم تبينا انهم قدعتقرا من حين أعتهم او من حين موته إن كان دبرهم لان المديع و تصرف المريض في ثاث مله جائز نافذ وقد بان انهم ثلث ماله عوخفاء ذلك علينا لا يمنع كونه موجوداً فلا يمنع كون العتق واللهاً . فعلى هذا يكون حكمهم حكم الاحرار من حين اعتقهم فيكون كسبهم لهم، وان كأنوا قد تصرفوا فحكم تصرف فيهم ببيع او هبة او رهن أو تزوج بفير اذن كان ذلك باطلا ،وإن كانوا قد تصرفوا فحكم تصرفهم حكم تصرف الاحرار فلو تزوج عبد منهم بنير اذن سيده كان نكاحه صحيحاً والمهر عليه واجب وان ظهر له مال بقدر قيمهم عتى ثاناهم لانهما ثلث جميع المال فيقرع بين الاثنين الملذين المؤين في اقيمة ، وإن ظهر له مال بقدر الله عنق من المتنبم عنى تصفهم وإن كان بقدر ثائهم عتى أربعة أتساعهم ، وكا ظهر له مال عتى من المعيدين المذين رة بقدر ثلثه

(فصل) وإذا وصى بعتق عبد له يخرج من ثاثه وجب على الوصي إعتاقه ذان أوصى بذلك ورثته لزمهم إعتاقه فان امتنعوا أجبرهم السلطان فان اصروا على الامتناع اعتقه السلطان او من ينوب منابه كالحاكم لان هذا حق لله تعالى وللمبد ومن وجب عليه ذلك ناب السلطان عنه او نائبه كالزكاة والديون ذذا أعتقه الوارث أو السلطان عتق وما اكتسبه في حياة الموصي فهو للموصي يكون

ولنا أن مستحق المتق غير مهين فأشبه مالو أعتق جميم م في مرض موته

<sup>﴿</sup> مسئلة ﴾ ( فان علم بعد أن المعتى غيره عنى و على يبطل عنى الاول ? على وجهين )

<sup>(</sup>أحدهما) يبطل ويرد إلى الرق ويعتق الذي عينه لانه تبينله المعتق فيعتق دون غيره كالولم يقرع (واندني) يعتقان مما قاله الليث ومقتضى قول ابن حامد لان الاول ثبتت الحرية فيه بالقرعة فلا تزول كماثر الاحرار، ولان قول العتق ذكرت من كفت نسيته يتضمن اقراره بحرية من ذكره وافرارا على غيره فقبل اقراره على نفسه دون غيره اما إذا لم يقرع فانه يقبل قوله فيعتق من عينه ويرق غيره فاذا قال اعتقت هذا عتق ورق الباقون، وان قال أعتقت هذا لا بل هدا عتقاً جيماً لانه أقر بعتق الاول وكذلك الحدم في اقرار الوارث

و فصل ﴾ قال الشيخ رضي الله عنه ( وان أعنق في مرض موته ولم بجزالورثة اعتبر من ثلثه) اذا اعتق في مرض الموت الحديد والوصية اذا اعتق في مرض الموت الحموف اعتبر من الثلث اذا لم يجز الورثة وكذلك التدبير والوصية بالمعتق لانه تبرع بمال أشبه الهبة ولان النبي و لم يجز من عتق الذي أعتق ستة بملوكين في مرضه الا تشهم وما زاد على انثاث ان أجازوه فان ردوه بطل لان الحق لهم فجاز باجازتهم وبطل بردهم

من جملة أركته إن بتي بعده لانه كسب عبده القن وما كسبه بعد موته وقبل إعتاقه فهو الوارث وقال القاضي هو للمبد لآنه كسبه بعد استقرار سبب المة في فيكان له ككسب المكاتب. وقال بعض أصاب الشافعي فيه قر لان مبنيان على القولين في كسب العبد الموصى به قبل قبول الوصية

ولنا أنه عبد قن فكان كسبه للورثة كغير الموصى بمتقه وكالملق عتقه بصفة . وفارق المكانب فانه يملك كسبه قبـل عتمه فكذلك بعده . ويبطل ما ذكروه بأم الولد ذان عتمها قد استقر سببه في حياة سيدها وكسبها له .والوصي به لا نسلمه وإن سلمناه ذلفرق بينهما ان الموصى به قد تحقق فسه سبب الملك وأنما وقف على شرط هو القبول ذذا وجد الشرط استند الحركم إلى ابتدا. السب وفي الوصية بالعتق ما وجد السبب وانما أوصى بايجاده ودو العنق فاذا وجد لم بحر أن يثبت حكمه سابقاً عليه ولهذا يملك الموصى له أن يقبل بنفسه وهمها لاتملك العبد ان يعتق نفسه .وان مات العبد بعدتمام موتسيده وقبل إعتاته فماكسبه الورثة على قوانا ولا أعلمقول منخلفنا فيه

( فصل ) فان علق عنده على شرط في صحته فوجد في مرضه المتر خروجه من اثماث قاله أبو بكر قال وقد نص احمد على مشل هذا في الطلاق. وقال أبو الخطاب فيه وج. آخر انه يمتق من رأس المال وهو مذهب الشافعي لا فالايتهم فيه فأشبه العتق في صحته

﴿ مسئلة ﴾ ( وان أعنق جزءاً من عبده اودبره وهوان يقول اذا مت فنصف عبدي حرثممات فان كان النصف المدبر ثلث ماله من غير زيادة عتق ولم يسبر )

لانه لو دىره كله لم يمتق منه الا ثنثه فاذا لم يدبر الا ثنه كان اولى ، وان كان العبد كله بخرج من الثلث فني تُكميل الحرية روايتان( إحداهما ) تكمــل وهو قول أكثر الفقهاء منهم ابو حنيفة واصحابه لانهم يرون التدبير كالعتق في السراية ومو أحد قولي الشانعي لانه اعتق البعض عبده فعتق جميعه كالو أعتقه في حياته

( وإثانية ) لا يكمل المتق فيه لانه لا يمنع جواز البيع قلم يسر كتمليقه بالصفة في الحياة فاما ان اعتق بعض عبده في مرضه فهو كنتق جميعه أن خرج من الثلث عتق جميعه والا عتق منه بقدر الثلث لان الاعتاق في المرض كالاعناق في الصحة الافي اعتباره من اثلث ، وتصرف المريض في ثاثه في حقالاجنبي كتصرف الصحيح في جميم ماله وعنه لايمتق منه الاما أعتق كما لو أعتق شركا له في عبد وثاثه يحتمل جميعه

( فصل ) واذا دبر أحد الشريكين نصيبه صح ولم يازمه لشربكه في الحال شيء وهــذا قول الشافعي فاذا مات عتق الجزء المدبر اذا خرج من ثلثه وفي سر ايت الى نصيب الشريك ماذكرنا في المسئلة قبلها وقال مالك اذا دبر نصيبه تقاوماه فأن صار للمدبرصار مدبراً كلهوان صار للآخر صار ( المغنى والشرح الكبير ) ( الجزء الثاني عشر ) 4740

ولنا أنه عتق في حال تعلق حق الورثة بثلثي ماله فاعتبر من أثلث كالمتجز. وقولهم لا يتهم فيه قلنا وكذلك العتق الم جز لايتهم فيه فأن الانسان لايتهم بمحاباة غير الوارث وتقديمه على وارثه وإيما منع منه لما فيه من الضرر بالورثة وهذا حاصل ههنا .ولوة ل إذا قدم زيد وأنامريض فأنت حر فقدم وهومريض كان م تبرآ من الثلث وجها واحداً

( فصل ) وإذا أعتى عبداً وله مال فمائه لسيده روي هذا عن ابن مسمود وأبي أيوب وانس ابن مالك وبه قال قتادة والحنكم واثوري والشافي وأسحاب الرأي وروي ذلك عن حاد والبتي وداود بن ابي مند وحميد و آال الحسن وعطاء والشعبي والمخعي ومالك وأهل المدينة يتبعه ماله لما روى نافع عن ابن عمر عن النبي ويتالي أنه قال «من اعتق عبداً وله مال فالمال للعبد »رواه الامام احمد باسناده وغيره و وى حاد بن سلمة عن أيوب عن نافع عن ابن عمر أنه كان إذا اعتق عبداً لم يعرض لماله

واذا ماروى الاثرم باسناده عن ان ، سمود انه قل لذلامه عير ياعير اني اريد ان اعتقات متقاً هنيةً فاخبري : الله فاني سمعت رسول الله عليه الله عليه أنه الله على الله على الله على الله على الله فاله لسيده »ولان العبد وما له كانا جميعاً السيد فأزال ملك عن احدهما فبقي ملك في الآخر كا لو باعه وقد دل على هذا حديث انهي عليه هن باع عبداً وله مال هاله للبائع إلاان يشترطه

رقيقاً كله وقال اليث يغرم المدبر لشريك قية نصيبه ويصير العبد كله مدبراً فان لم يكن له مالسمى العبد في قيمة نصيب الشريك فاذا أداها صارمدبراً كله ، وقال ابوبوسف وعمد يضمن المدبر للشريك قيمة حقه موسراً كان او معسراً ويصير المدبر له ، وقال ابو حنينة الشريك بالخيار إن شاء دبر وان شاء أعتق وان شاء استسمى العبد وان شاء ضمن صاحبه ان كان موسراً ، وانا أنه تعليق المتق على صفة فصح في نصيبه كما لوعلقه بموت شروكه

ومسئلة واناعتق في مرضه شركا له في عبد أو دبره و ثلثه يحتمل باقيه أعطي الشريك وكنجميمه حراً في إحدى الروايتين و الاخرى لا يعتق الاماملك منه)

وجاته أنه اذا ملك شقصا من عبد فاعنقه في مرض موته أو دبره أو وصى بعقه ثم مات ولم يف ثلث ماله بقيمة نصيب الشريك لم يعتق إلا نصيبه بغير خلاف نعلمه الا قولا شاذاً أو قول من يرى السعاية وذلك لانه ليس له من ماله إلا الثلث الذي استغرقته قيمة الشقص فيبقى مسراً بمنزلة من اعتق في صحته شقصا وهو معسر فان كان ثلث ماله يني بقيمة حصة شريكه سرى الى نصيب الشريك في إحدى الروايتين فيعتق العبد كله ويعطى الشريك قيمة نصيبه من الثلث المعتق العبد كله ويعطى الشريك قيمة نصيبه من الثلث المعتق لللث المال تام له التصرف فيه بالتبرع وغيره فهو كمل الصحيح فأشبه عتق الصحيح الموسر واثانية لايعتى الاحصة لان ملكه يزول الى ورثته بموته فلا يبقي شيء يقضى منه الشريك وبه قال الاوزاعي

البتاع» فاما حديث أبن عر فقال احمد يرويه عبدالله بن ابي حمفر من اهل مصر وهو ضعيف في الحديث كان صاحب فقه فا مًا في الحديث فليس هو فيه بالقوي وقال ابو الوليد هذا الحديث خطأ فاما فمل ابن عمر فانه تفضل منه على معتقه قيل الامام احمد كرن هذا عندك على التفضل \* فقال اي لعمري على التفضل قيل له فكا نه عندك السيد ؟ فقال نعم السيد مثل البيم سوا.

# ﴿مسئلة﴾ قال (واذا قال لعبده أنت حر في وقت سماه لم يمتق حتى ياتي ذلك الوقت)

وجلة ذلك أن السيد اذا على عتى عبده أو امته على مجيء وقت مثل قوله أنت حر في رأس الحول لم يعتق حتى يأتي رأس الحول وله بيعه وهبته واجارته ووطء الامة ، وبهذا قال الأوزاعي والشافعي وابن النذر ، قال أحمد إذا قال لفلامه انت حر إلى ان يقدم فلان ومجيء فلان واحد وإلى رأس السنة والى رأس الشهر انما بريد اذا جاء رأس السنة او جاء رأس الهلال منه واذا قل انت طالق اذا جاء الهلال إنما تعلق اذا جاء رأس الهلال وقال اسحاق كما قال احمدو حكي عن مالك انه اذا قال لمده انت حر في رأس الحول عتى في الحال والذي حكاه ابن المنذر عنه انه الوقت جارية لم يطأها لانه لا يملكم المدكم عنه المال وقد روي عن احمد انه لا يطؤها لان ملكه غير تام عليها كانت حرة عند الوقت من رأس المال وقد روي عن احمد انه لا يطؤها لان ملكه غير تام عليها

وقال القاضي مااعتنه في مرض مونه سرى وما دبره أو وصى بعنقه لم يسر فلرواية في سراية العنق في حال الحياة أصح والرواية في وقوفه في التدبير أصح وهذا مذهب الشافعي لان العنق في الحياة ينفذ في حال ملك المعتق وصحة تصرفه وتصرف في ثائم كتصرف الصحيح في ماله كله وأما التدبير والوصية فانما يحصل العتق به في حال زوال ملك المعتق وتصرفانه.

﴿مسئلة﴾ (واناعتق فيمرضه ستة أعبد فيمتهم سوا. وثلثه بحتملهم ثم ظهرعليه دين يستفرقهم بيعوا فيدينه ويحتمل ان يعتق ثائهم)

وجالة ذاك ان المريض إذا اعتق عبيده في مرضه أو دبرهم أو وصى بعتهم وهم يخرجون من ثلثه في الظاهر فاعتقناهم ثم مات فظهر عليه دين يستغرقهم تبيناً بطلان عتقهم وبقا درقهم فيباعون في الدين ويكون عتقهم وصية والدين يقدم على الوصية قال على رضي الله عنه إن رسول الله عليات قضي بالدين قبل الوصية ولان الدين يقدم على الميراث بالاتفاق ولهذا تباع التركة في قضاء الدين وقد قال الله تمالى (من بعد وصية يوصى بها أودين) والميراث مقدم على الوصية في الثلثين فما يقدم على البيراث بحب ان يقدم على الوصية ، وبهذا قال الشافعي ورد ابن أبي لبلى عبداً اعتقه سيده عند الوت وعليه دين قال احمد أحدن ابن ابي لبلى وذكر ابو الخطاب رواية أخرى في الذي يعتق عبده في مرضه وعليه دين أنه يعتق منه بقدر اثاث ويرد الباقي لأن تصرف المريض في ثلثه عبده في مرضه وعليه دين أنه يعتق منه بقدر اثاث ويرد الباقي لأن تصرف المريض في ثلثه

والاول اصح لما روي عن ابي ذرانه قال لعبده انت عتيق الى رأس الحول فلولا ان العتق يتعلق بالحول لم يملقه عايه لمدم فائدته ولانه علق المتق بصفة فوجب ان يتماق بهاكما لو قال اذا اديت الي الفاً فأنت حر واستحقاقها للمتق لايمنع الوطء كالاستيلاد ولا يازم المكانبة لانهااشترت نفسها من سيدها بموض وزال ملكه عن اكسابها بخلاف مسئلتنا

( فصل ) واذا جاء الوقت وهو في ملكه عتق بنير خلاف نمله وان خرج عن ملكه ببيح او ميراث او هبة لم يعتق ، وبهــذا قال ابو حنيفة والشافعي و ال النخمي و ابن ابي ليلي أذا قال لعبده أن فعات كذا فأنت حر فباعه بيما صحيحاً ثم فعل ذلك الفعل عثق وانتقض البيع قال ابن ابي ليلي اذا حلف بالطلاق لا كات فلاناً ثم طلقها طلاقاً باثناً ثم كله حنث وعامة اهل العلم على خلاف هذا القول، لان النبي مَتَطِينَةٍ قال«لاطلاق ولا عناق ولا بيع فيما لايملك ابنآدم»ولانه لاملك له فلم يقع طلاقه ولا عناقه كما لو لم يكن له ملل متقدم

( فصل ) واذا قال لعبده ان لم اضربك عشرة اسواط فأنت حر ولم ينو وقتاً بعينه لم يعتى حتى يموت ولم يوجد الضرب وان باعه قبل ذلك صح بيعه ولم ينفسخ فيقول أكثر اهل العلموة الىمالك

ليس له بيعه فأن باعه فـخ البيـع

ولنا أنه باعه قبل وجود الشَّرط فصح ولم ينفسخ كمـا لو قال أن دخلت الدار فانت حر وباعه قبل دخولها

كتصرف الصحيح في جميع ماله وكما لو لم يكن عليه دين ، وقال قتادة وأبو حنيفة واسحاق بسمى العبد في قيمته .

ولنا أنه تبرع في مرض مونه بما يعتبر خروجه من انثلث فقدم عليه الدين كالهبة ولانه معتبر من الثلث فقدم عايه الدين كالوصية وخفاء الدين لا يمنع ثبوت حكمه ولهذا يملك النمريم استيفاءه فيتبين أنه اعتمهم وقد استحقهم الغرم بدينه فلم ينفذ عتمه كما لوأعتق ملك غ. ه ذان قال الورثة نحن نقضي الدين وتمضي المتق لم ينفذ في أحد الوجهابن حتى يبتدئوا المتقلان الدين كانمانها منه فيكون باطلا ولا يصح بـ وال المانع بمده(وا ثانيّ) ينفذ العتق لان المانع منه انما هو الدين فاذا سقط وجب نفوذه كما لو أَسقط الورثة حقوقهم من ثلثي التركة بعد العتق في الجميع ولأصحاب الشافعي وجهان كهذين وقيل أن أصل الوجبين اذا تصرف الورثة في التركة ببيع أوغيره وعلى الميت دين وقضي الدبن هل ينفذ ? فيه وجهان :

( فصل ) فان أعتق الريض ثلاثة اعبد لا مال له غيرهم فقرع الورثة فاعتقوا واحداً وارقوا اثنين ثم ظهر عليه دين يستغرق نصفهم ففيه وجهان :

(أحدهما) تبطل القرعة لان الدين شريك في الاقراع فاذا حصلت القسمة مع عدمه كانت باطلة

( فصل ) واذا قال المبده ان دخلت الدار فانت حر فباعه ثم اشتراه ودخل الدارعتق وبهذا قال ابو حنیفة و قال الشافعی فیها قولان

( احدهما ) لايمتق لأن ماكه فيه متأخر عن عقد الصفة فلم يقع المتق فيه كما لو عقد الصفة فيحال زوال ماكه عنه

ولنا انه علق الصفة في ملكه وتحقق الشرط في ملكه فوجب ان يحنث كما لو لم يزل ملكه عنه وفارق ماإذا علمها في حال زوال ملكه وتحقق الشرط في لمكه لانه لو نجز المتق لم يقع فاذا علمه كان أولى بعدم الوقوع بخلاف مسئلتنا فاما ان دخل الدار بسد بيمه ثم اشتراه ودخل الدار فالمنصوص عن احمد انه لا يعتق

وذكر عنه رواية أخرى انه يعتق وروي عنه في الطلاق انه يقع لان انتعليق والشرط وجدا في ملكه فاشبه مالو لم يتخللهما دخول ووجه الاول ان العتق معلق على شرط لا يقتضي التكرار فاذا وجد مرة المحات المين وقد وجد الدخول في ملك غيره فا نحلت الهين فلم يقم العتق به بعد ذلك ويفارق العتاق الطلاق من حيث ان النكاح اثاني ينبني على النكاح الاول بدليل أن طلاقه في النكاح الاول بحسب عليه في انكاح اثاني وينقص به عدد طلاقه والملك بالمين بحلافه

( فصل ) واذا قال لمبد له مقيد هو حر ان حل قيده ثم قال هو حران لم يكن في قيده عشرة أرطال

كا لوقسم شريكان دون شريكها المالث (وا أني) يصح الاقراع لأنه لا يمكن امضاء القسمة وافراد حصة الدين من كل واحد من النصيبين لان القرعة دخلت لاجل العتق دون الدين فيقال الورثة اقضوا ثلثي الدين وهو بقدر قيمة نصف العبدين اللذين بقيا اما من العبيد واما من غيرهم ويجب رد نصف العبد الذي عتق فان كان الذي اعتق عبدين اقرعنا بينهما فاذا خرجت قرعة على احدهما وكان بقدر السدس من التركة عتق وبيع الاخر في الدين وان كان اكثر منه عتق منه بقدر السدس من الركة عتق وبيع الاخر في الدين وان كان اكثر منه عتق منه بقدر السدس من الركة عتق وبيع الاخر في الدين وان كان اكثر منه عتق منه بقدر السدس من الركة عتق وبيع الاخر في الدين وان كان اكثر منه عتق منه بقدر السدس وان كان

ومسئلة (وإن أعتقهم فاعتقنا ثامهم ثم ظهر له مال يخرجون من ثلثه عتق من ارق منهم)
وجالته أنه إذا أعتق عبيده في مرضه أو دبرهم أو وصى بعتقهم لم يعتق منهم الا ثلث ويرق اثلثان
إذا لم يجز الورثة عتقهم فاذا فعلنا ذلك ثم ظهر له مال بقدر ثلثهم تبينا أنهم قد عقوا
من حين أعتقهم أو من حين موته إن كان دبرهم او وصى بعثقهم لان تصرف المريض في ثلث ماله
نافذ وقد بان أنهم ثلث ماله وخفا ذلك عاينا لا يمنع كون العتق واقعاً فعلى هذا
يكون حكمهم حكم الاحرار من حين اعتقهم فيكون كسبهم لهم وان كانوا قد تصرف فيهم يبيع أو
هية أو رهن او تزويج بغير إذن كان باطلا وان كانوا قد تصرفوا فيكم تصرفهم حكم تصرف
الاحرار فلو تزوج عبد منهم بغير إذن كان باطلا وان كانوا قد تصرفوا فيكم تصرفهم حكم تصرف

فشهد شاهدان عند الحاكم ان وزن قيده خمسة أرطال فحكم بدتمه وأمر يحل قيده فوزن فوجد وزنه عشرة أرطال عنق العبد بحل قيده وتبينا أنه ماعتق بالشرطالذي حكم الحاكم بمتقه به وهل يلزم الشاهدين ضمان قيمته ? فيه وجهان (أحدها) انه يلزمهما ضمانهما لان شهادتهما الكاذبة سبب عتقه واتلافه فضمناه كالشهادة الرجوع عنها ، ولان عتقه حصل بحكم الحاكم البني على الشهادة الكاذبة فأشبه الحكم بالشهادة التي يرجمان عنها وهذا قول إي حنيفة

( والثاني )لاضمان علمها وهو قول ابي يوسف وعجد لان عتقهلم يحصل بالحكم المبني على عُهادتها وأنما حصل بحل قيده ولم يشهدا به فوحب أن لايضمنا كما لو لم يحكم الحاكم

( فصل ) وإن قال لهبده أنت حر متى شئت لم يعتنى حتى يشاء بالقول فمتى شاء عتق سواء كان على الفور او البراخي ، وان قال أنت حر ان شئت فكذلك ويحتمل أن يقف ذلك على المجلس لان ذلك بمنزلة انتخير ولو قال لامرأته اختاري نفسك لم يكن لها الاختيار الا على الفور فان تراخى ذلك بمنزلة انتخير ولو قال لامرأته اختاري نفسك لم يكن لها الاختيار الا على الفور فان تراخى ذلك بطل خيارها كذا نعلية ، بالمشيئة من غير أن يقرنه بزمن يدل على التراخي ، وإن قال أنت حركيف شمت احتمل أن يعتق في الحال وهو قول ابي حنيفة لان كيف لاتقتضي شرطا ولا وقتاً ولا مكاناً فلا تقتضي توقيف العتق وانحا هي صفة الحال نتقتضي وقوع الحرية على أي حل شاء ويحتمل فلا تقتضي توقيف العتق وانحا هي صفة الحال نتقتضي وقوع الحرية على أي حل شاء ويحتمل فلا تقتضي توقيف العتق وانحا

قدر قيمتهم عتق ثلثام لانه ثلث جميع المال فيقرع بين الذين وقنوا فيعتق من تقع له ا قرعة ان و في انتكان بقيمته وقيمة الاول والاعتق منه تمام انتكثين وإن ظهر له مال بقدر نصفهم عتق نصفهم والى على بقدر ثلثهم عتق أربعة اتساعهم وعلى هذا الحساب

( فصل ) وأن وصى بعتق عبد له يخرج من انثلث وجب على الوصي اعتاقه فان وصى بذلك ورثته زمهم اعتاقه فان امتنعوا أجبرهم السلطان أو من ينوب منابه كالحاكم لان هذا حق لله تعالى وللعبد ومن وجب عليه ذلك فاب السلطان عنه أو نائبه كالزكاة والديون فاذا اعتقه الوارث أوااسلطان عتى وما اكتسبه في حياة الموصي فهو للموصي يكون من تركته أن بتي بعده لانه كسب عبده التن وما كسبه بعد موته وقبل اعتاقه فهو للوارث وقال القاضي هو للعبد لانه كسبه بعد استقرار سبب المحتلف فيه قولان مبنيان على القولين في كسب العتق فكان له ككسب المكاتب وقال بعض أصحاب الشافعي فيه قولان مبنيان على القولين في كسب العد الموصى به قبل قبول الوصية .

ولنا أنه عبد قن فكان كسبه للورثة كنير الموسى بمتقه وكالملق عقه بصفة وفارق المكاتب فأنه يمك كسبه قبل عقه فكذلك بعده ويبطل ماذكروه بام الولد فان عقها قد استقر سببه في حياة سيدها وكسبها له والموسى به ممنوع وان سلمناه فالفرق بينهما أن الموسى به قد تحتق فيه سبب الملك وأنما وقف على شرط هو القبول فاذا وجد الشرط استندا لحكم الى ابتداء السبب وفي الوصية

أن لايمتق حتى يشاء وهو قول ابي يوسف ومحمد لان المشيئة تقتضي الخيار فتقتضي أن لايمتق قبل اختياره كما لو قال أنت حر متى شلت لان كيف تعطي ما مطي متى واي فحكمها حكمهما

وقد ذكر ابو الخطاب في الطلاق انه اذا قال لزوجته أنت طالق متى شئتوكيف شئتوحيث شئت لم تطلق حتى تشاء فيجيء ههنا مثله

( فعمل ) وتعليق العتق على أداء شيء ينقسم ثلاثة أقسام

(احدها) تعليقه على صفة محضة كتوله ان أديت الي الفا فانت حر فهذه صفة لازمة لاسبيل إبطالها لانه ألزمهانفسه طوعاً فلم يملك ابطالها كالو فال ان دخلت الدار فأنت حرولو اتفقالسيد والعبد على إبطالها لم تبطل بذلك ولو أبرأه السيد من الالف لم يعتق بذلك ولم يبطل الشرط لانه لاحق له في ذمته يبرئه منه وانما هو تعليق على شرط محض وان مات السيد انفسخت الصفة لان ملكه زال عنه فلا ينفذ عتقه في ملك غيره وان زال ملكه ببيع أو هبة زالت الدفة فان عاد الى ملك عاد كا ذكرنا فيا قبل ومتي وجدت الصفة عتى ولم محتج الى تجديد اعتاق من جهة السيد لانه إزالة ملك معلق على صفة وهو قبل التعليق فيوجد بوجود الصفة كالمالاق وما يكسبه العبد قبل وجود الشرط فهو لسيده لانه لم يوجد عقد يمنع كون كسبه لسيده إلا ان مايأخذه السيد منه. يحسبه من الشرط فهو لسيده لانه لم يوجد عقد يمنع كون كسبه لسيده وان كان الملق عتم امة فولدت لالف التي اداها فذا كمل اداؤها عتى وما فضل في يده لسيده وان كان الملق عتمه امة فولدت لم يتبعها ولده في احد الوجهين

بالمتق ماوجد السبب وانما اوصى بامجاده وهو الدتق فاذا وجد لم يجز أن يثبت حكمه سابقا عليمولهذا يملك الموصى له القبول بنفسه والعبد همنا لا يملك أن يعتق نفسه فان مات العبد قبل موت سيده وقبل اعتاقه فما كسبه للورثة على قولنا ولانعلم قول مخالفينا فيه

( فصل ) فار علق عتق عبده على شرط في صمته فوجد في مرضه اعتبر خروجه من انثلث قاله أبو بكر وقد نص احمد على مثل هذا في الطلاق وقال ابو الخصاب فيه آخر انه يعتق من رأس المال وهو مذهب الشافعي لانه يتهم فيه أشبه العتق في صمته

ولنا أنه عتق في حال تعاق حق الورثة بثلثي ماله فاعتبر من انثاث كالمنجز وقولم لا يتهم فيه قلنا وكذلك المتنى النجر لايهم فيه فان الانسان لايتهم بمحاباة غيرالوارث وتقديمه على وازئه وانما منع منه لمافيه من الضرر بالورثة وهو حاصل ههنا ولوقال إذا قدم زيد وانا مريض فانت حر فقدم وهو مريض كان معتبراً من انثلث وجهاً واحدا

و ان لم يظهر لهمال جزأ نا لهم ثلاثة اجزاء كل اثنين جزءاً وأقرعنا بينهم بسهم حرية وسهمي رق فن خرج لهسهم الحرية حتق ورق الباقوز وبهقال عربن عبد العزيز وأبان بن عمان ومالك والشافي

لانها أمة أن فأشبه ملو قال أن دخات الدار فانت حرة ولاتجب عايها قيمة نفسها لانه نقق من السيد بصفة فاشبه مالو باشر عتقها ولا يمتق حتى يؤدي الالف بكالها وذكر القاضي أن من أصلنا أن المتن بصفة يوجد بوجود بمضها كالوقال انت حراناً كالترغيفاً فأكل بعضه و خالا يصح لوجوه احدها أن اداء الالف شرط المتق وشروط الاحكام يعتبر وجودها بكالها لشوت الاحكام وتنتفي بانتفائها بدليل سائر شروط الاحكام

(انثاني) انه إذا علقه على وصف ذي عدد فالمدد وصف في الشرط ومتي علق الحكم على شرط . ي وصف لا يثبت ما لم توجد الصفة كما لوقال لعبده ان خرجت عاريا فانت حر فخرج لا بسالا يعتق فكذلك المدد

( ثالث) أنه منى كازفي الفظما يدل على السكل لم يحنث بفعل البهض وكذلك لوحاف لاصايت. صلاة لم يحنث حتى يضوم يوماً و لو صلاة لم يحنث حتى يضوم يوماً و لو قال لامرأته ان حضت حيضة فانت طالق لم تعالق حتى تعامر من الميضة ، وقد ذكر القاضي هذه المسائل و نظائرها، وذكر الانف ههنا يدل على ارادته ادا، الأنف كاملة

( الرابع) اننا لانسلم هذا الاصل الذي دءاه وانه اذا قالله انت حراناً كات رغيفاً لم يعتق بأكل بعضه وانما اذا حلف لا يفعل شيئاً فنهل بعضه حنث في رواية في موضع يحتمل ارادة البعض ويتناوله اللفظ كن حلف لا يصلي فشرع في الصلاة اولا يصوم فشرع في الصوم

واسحاق وداودوا نجرير وقال إبرحنيفة يمتق من كل واحدثله ويستسمى في اقيه وروي محوهذا عن سعيد بن السيب وشريح الشعبي والنخبي و قتادة و حماد لانهم تساووا في سبب الاستحقاق فيتساوون في الاستحقاق كالوكان لا علا إلا ثلهم وحده وهو ثلث ماله أو كما لووصى بكل واحد ، نهم لرجل و أنكر أسحاب أبي حنيفة المرعة وقالوا هي من القهار وحكم الجهاية ولعلهم يردون الحبر الوارد في هذا المشاة لها أنته قياس الأصول و ذكر الحديث لحاد فقال هذا قول الشيخ \_ يعني ابليس \_ فقال له محمد بن ذكوان وضع القلم عن ثلانة (أحدهم) المجنون حتى يفيق يعني أنك مجنون \_ فقال له حادما دعاك إلى هذا و فقال محمد وأنت مادعاك إلى هذا وهذا قليل في جواب حاد وكان حريا أن يستتاب من هدا ، فان عاب وإلا ضربت عنقه .

ولنا ماروى عر أن بن حصين أن رجالا من الانصار أعتق ستة مملوكين في مرضه الامال له غيرهم في النه وحجة لنا في الله والله وا

اولا يشرب ماء هذا الاناء فشرب بعضه ونحو هذا لان انشارع في الصلاة والصيام قد صلى وصام ذلك الجزء الذي شرع فيه والقدر الذي شربه من الاناء هو ماء الاناء وقرينة حاله تقتضي المنتاع من السكل ومتى فعل البعض فما امتنع من السكل فحنث لذلك ولو حلف على فعل شيء لم يبرأ الا بفعل الجيع وفي مسئلتنا تعليق الحرية على اداء الالف يقتضي وجود أدائها فلا يثبت الحسكم المعلق عليها دون ادائها كن حلف ليؤدين ألفاً لم يبرأ حتى يؤديها

(الخامس) أن وضوع الشرط في الكتاب والسنة واحكام الشريعة على انه لا يثبت المشروط بدون شرطه ذن النبي عَلَيْكُ قال « من قال لا اله الا الله دخل الجنة » فلوقال بمضها مقتصراً عليه لم يستحق الا العة و بة وقال « من احيا ارضاً ميتة فعي له » فلو شرع في الاحياء لم تكن له ولوقال في المسابقة من سبق الى خس اصابات فهو سابق فسبق الى اربع لم يكن سابقاً ولوقال من رد ضالتي فله دينار فشرع في ردها لم يستحق شيئاً فكيف بخالف موضوعات الشرع واللغة بغير دليل والما الذي حاء عن أحد في الايمان فيمن حلف لا يفعل شيئاً ففعل بعضه بحنث لان الهين على الترك يقصد بها المنع فنزلت منزلة النهي والنهي عن فعل شيء يقتضي المنع من بعضه بخلاف تعليق المشروط على الشرط والله أعلم

( انقسم الثاني) صفة جمعت مماوضة وصفة والمغلب فيها حكم المعاوضة وهي الكتابة الصحيحة

رجل من اصحاب النبي عَيِّالِيَّةِ وروي نحوه عن ابي هريرة عن النبي عَيِّالِيَّةِ ولانه حق في تفريقه ضرر فوجب جمعه بالقرعة كقسمة الاجبار اذا طلبها آحد الشركاء ونظيره من اقسمة مالوكانت دار بين اثنين لاحدهما ثلثها وللآخر ثلثاها وفيها ثلاثة مساكن متساوية لاضررفي قسمتها فطلب أحدهما انقسمة فانه يجملكل بيت سعما ويقرع بينهم بشلاثة اسهم لصاحب انثاث سهم وللآخو سهمان وقولهم أن الخبر يخالف قياس الأصول نمنع ذلك بل هو موافق لما ذكرناه وقياسهم فاسد لانه إذاكان ملكهم ثاثهم وحده لم يكن جميع نصيبهوالوصية لاضرر فيتفريقها بخلاف مسئلتناوان سَلَّمنا مُخَالِفَته قياس الأُصول فقول رسول الله ﷺ وأجَب الاتباع سواء وافق القياس أو خالفه لانه قول المصوم الذي جمل الله عز وجل قوله حجة على الخلق أجمين وأمر باتباعه وطاعته وحذر المقاب في مخالفة أمره وجمل الفوز في طاعته والضلال في ممصيته و تطرق الخطأ إلى القائس في قياسه أغلب من تطرق الخطأ الى أصحاب رسول الله ﷺ والأثمة بعدهم في روايتهم على أنهم قد خالفوا قياس الاصول باحاديث ضميفة فأوجبوا الوضوء بالنبيذ فيالسفر دون الحضرو نقضوا الوضوءبالقيقية فيالصلاة دون خارجها وقولهم فيمسئلتنا فيمخالفة القياس والاصول أشد وأعظم والضرر في مذهبهم أعظم وذلك لان الاجماع منعقد على ان صاحب الثلث فيالوءية وما فيمعناها لايحصل له شيءحي ( الجزءالثاني عشر) [المغنى والشرح الكير] (MX)

فعي مساوية الصغة الحضة في المتق بوجودها وأنه لا يجب عليه قيمة نفسه وأن الولاء لسيده وتخالفها في أنه لو أبرأه السيد من المال برىء منه وعتق لان ذمته مشغولة به فبرىء منه بابرائه كثمن المبيع رلا يغفسخ بموت السيد ولا بيع المكاتب ولا هبته لانه عقد معاوضة لازم أشبه البيع وما كسبه قبل الاداء فهو له وما فضل في يده بعد الاداء فهوله وولدالمكاتبة الذين ولدتهم في الكتابة يمتقون بمتقها (القدم الثالث) صفة فيها معاوضة والمغلب فيها حكم الصفة وهي الكتابة الفاسدة نحو الكتابة على جمهول أو نجم واحد او مع اخلال شرط من شروط الكتابة فتساوى الصفة المحضة والكتابة في أنه لايمتق بالاداء لانه عتق معلق على شرط ولا تلزمه قيمة نفسه ولا يبطل مجنون المكاتب ولا الحجر عليه لان الحجر المرق لا يمنع صحة كتابته فلا يقتضي خدوثه ابطالها وان ادى حال حبونه عتق لان الصفة وجدت

وقال أبو بكر لايعتق بذلك ويفارقها في ان للسيد فسخها ورفعها لانها فاسدة والفاسد يشرع رفعه واذالته ويفارق الحد به الصحيحة في انها تبطل بموت السيد وجنونة والحجر عليه لسفه لانه مقد جائز من جهته فبطل بهذه الامور كالوكالة والمضاربة وقد قال احمد اذاوسوس فهو بمنزلة الموت وهذا قول انقاضى وقال أبو بكر لاتبطل بشيء من ذلك لانه عقد كتابة فلم يبطل بذلك كالصحيحة وتذارق الصغة المحضه في ان كسب العبدقبل الاداء له وما فضل في يده بعد الاداء فهوله دون سيده

يحصل الورثة مثلاه وفي مسئلتنا يعتقون انثلث ويستسعون العبد فيالثاثين فلا يحصل المورثة شيء في الحال و يحياونهم على السعاية فريما لا يحصل منها شيء أصلا وريما لا يحصل منها في الشهر الا اليسير كالدرهم والدرهمين فيكون هذا كن لم يحصل له شيء وفيه ضرر على العبيد لانهم يجبرونهم على السكسب والسعاية من غير اختيارهم وريما كان المجبر جارية في حماها ذلك على البغاء أو عبدا فيدسرق أو يقطع الطريق وفيه ضرر على الميت حيث أفضوا بوصيته الى الظلم والاضرار و يحقيق ما يوجب له المعقاب من ربه والدعاء عليه من عبيده وورثته ، وقد روي عن انبي والمنظم الحديث الذي ذكرناه في حق الذي فعل هذا قل «لوشهدته لم يدفن في مقابر السلمين» قال ابن عبد البرفي قول الكوفيين ضروب من المطأ والاضطراب مع مخالف السنة اثابتة وأشار إلى ماذكرناه

وأما انكارهم القرعة فقد جاءت في المسكتاب والسنة والاجاع ، قال الله تعالى (وما كنت لديهم اذ يلقون أقلامهم ايهم يكفل مريم) وقال سبحانه ( فساهم فكان من المدحضين) وأما السنة فقال الحند في القرعة خس سنن أقرع بين نسائه وأقرع في سنة مملوكين وقال جلين «استهما »وقال « مثل القائم بحدود الله والمداهن فيها كثل قوم استهموا على سفينة »وقال « لو يعلم الناس مافي النداء والصف الأول لأستهموا عليه موفي حديث الزبير ان صفية جاءت بثوبين ليكفن فيهما حمزة فوجدنا الى جنبه للاول لأستهموا عليه من الآخرة فاقرعنا عليهما مم فتيلا فقلنا لحزة ثوب وللانصاري ثوب فوجدنا احد انثوبين اوسع من الآخرة فاقرعنا عليهما مم

ويتبع المكاتبة ولدها حملا لها على الكتابة الصحيحة في أحد الوجهين فيها وفي الآخر لايستحق كسبة ولا يتبع المكاتبة ولدها لان العتق حصل بالصفة لابالكتابة واما الكتابة بمحرم كالخرو الحنزير فقال القاضي هي كتابة فاسدة حكما حكم ماذكرنا ويمتق فيها بالادا. وقال أبو بكر لا يستق فيها بالادا، وقال أبو بكر لا يستق فيها بالادا، وهو ظاهر كلام اجمد في رواية الميموني إذا كاتبه كتابة فاسدة فأدى ماكوتب عليه عتى مالم تكن الكتابة محرمة وينبغي ان يقال ان علق العتق على أداء المحرم عتى به كا لو على العتق على السرقة وشرب الخروان قال كاتبتك على خمر لم يعتق بأداء المحرم عتى به كما لو على العتق على السرقة وشرب الحروان قال كاتبتك على خمر لم يعتق بأداء له كتول أبي بكر والله أعلم

( فصل ) واذا قال لعبده انت حر وعليك الف عتق ولا شيء عليه لانه اعتقه بغير شرطوجمل عليه عوضاً لم يقبله فيمتق ولم يلزمه الالف ه كذا ذكر المتأخرون من أصحابنا ونقل جيفر بن مخف قال سمعت أبا عبد الله قيل له اذا قال أنت حر وعليك الف درهم قل جيد قيل له فان لم يرض العبد قال لا يعتق انما قاله له على ان يؤدي اليه انف درهم فان لم يؤد فلا شيء وانه قال انت حر على الف فكذلك في احدى الروايتين لان على ليست من أدوات الشرط ولا البدل فأشبه قولمه وعليك الف (وانثانية) ان قبل العبد عتق ولزمته الالفوان لم يقبل لم بعتق وهذا قول مالك والشافعي وأبي حنيفة لانه اعتقه بعوض فلم يمتق بدون قبوله كما لو قل انت حر با ألف وهذه الرواية أصح لان على تستعمل للشرط والعوض قال الله تعالى (قال له موسى هل اتبعك على أن تعلمن ما علمت رشداً)

كفنا كل واحد في الثوب الذي طار له وتشاح الناس يوم القادسية في الاذان فاقرع بينهم سمد واجمع العلماء على استعالها في القسمة ولا نالم بينهم خلافا في ان الرجل يقرع بين نسائه اذا اراد البداية في القسمة بينهن وبين الاولياء اذا تشا وا فيمن يتولى النزويج او من يتولى استيفاء القصاص واشباه هذا.

( فصل ) في كيفية القرعة قال احمد قل سعيد بن جبير يقرع بينهم بالخواتيم اقرع بين اثنين في ثوب فاخر ج خاتم هذا وخاتم هذا نم قل يخرجون بالخواتيم ثم تذفع الى رجل فيخر ج منها واحداً قال احمد بأي شيء خرجت مما يتفقان عليه وقع الحكم به سواء كان رقاعا او خواتيم، وقال اصحابنا التأخرون الاولى ان يقطع رقاعا صفاراً مستوية ثم تجعل في بنادق شمع او غيره متساوية القدر والوزن ثم تلتى في حجر رجل لم يحضر ويغطى عليها بثوب ثم يقال اله ادخل يدك فاخر ج بندقة فنفضها ونه لم ما فيها ، وهذ ول الشافعي وفي كيفية القرعة والعتق ست مسائل .

(احدها) ان يعتق عدداً من العبيد لم ثلث صحيح كثلاثه او تسعة اوستة (اوقيم ممتسافية) ولا مال له غيرهم فيجز ون ثلاثة اجزاء جزءاً للحرية وجزأ بن للرق ويكتب ثلاث رقاع في واحد حرية وفي اثنين رق وتعرك في ثلاث بنادق وتعطى بثوب ويقال لرجل لم يحضر اخرج على اسم هذا الجزء فان خرجت قرعة الحرية عتق ورق الجزآن الآخران وان خرجت رق رق وأخرجت

وقال تعالى(فهل نجمل لكخرجا على أن تجمل بيننا وبينهم سدا ) ولو قال في انكاح زوجتك ابنتي فلاتة على صداق خمسانة درهم فقال الآخر قبلت صح النككاح وثبت الصداق وقال الفقهاء إذا تزوجها على الف لما والف لابهمنا كان ذلك جائزاً فالمااذا قال اعتقتك على ان تخدمني سنة فقبل ففيها روايتان كالتي قبلها وقيل ان لم يقبل العبدلم يعتق رواية واحدة فعلى هذا اذا قبل العبــد عتق في الحال وازمته خدمته سهنة فان مات السيدقبل كالاالسنة رجم على المبدبقيمة ما بقي من الحدمة بهذا وقال الشافعي وقال أبو حنيفة تقسط قيمةالعبدعلى خدمةالسنة فيسقط منها بقدرمامضي ويرجع عليه بما بقي من قيمته ولنا ان العتق عقد لا يلمحقه المُستَح فاذا تمذر فيه استيفاء الموض رجّم الى قيمته كالحام في الشكاح والصلح في دم العمد وان قال انت حر على ان تعطيني الدَّا فالصحيح انه لايمتن حتى يقبل فاذا قبل عتق ولزمه الالفوان قال انت حرباً لف لم يعتق حتى يقبل فيعتق ويلزمه الف

( قصل ) وإذا علق عتق أمته بصفة وهي حامل تبعها ولدها فيذلك لانه كمضومن اعضائها فان وضمته قبل وجود الصفة تم وجدت الصفة عتى لانه تابع في الصفة فا شبه مالو كان في الصفة فأشبه مالو كان فيالبطن وان كانت حائلا حين التعليق ثم وجدت الصفة وهي حامل عتقت هيوحملهالان العنق وجد فيها وهي حامل فتبعها ولدها كالمنجز وان حملت بعدالتعليق وولدت قبل وجود الصفة

اخرى على جزء آخر فان خرجت رقعة الحرية عنق ورق الجزء الله لث وان خرجت قرعة الرق رق وعتق الجزء الثالث لان الحرية تعينت فبهم وان شئت كتبت اسم كل جزء في رقعة ثم اخرجت رقعة على الحرية فاذا اخرجت رقعة عتق المسمون فيها ويرق الباقون وان اخرجت رقعة على الرق رق السمون فيها ثم تخرج أخرى على الرق فيرق المسمون فيها ويعتق الجزء الثالث وان اخرجت الثانية على الحرية عتق المسمون فيها ورق الثالث

( المسئلة الثانية ) أن تمكن قسمتهم أثلاثاً وقيمتهم مختلفة يمكن تمديلهم بالقيمة كستة قيمة اثنين منهم ثلاثة آلاف وقيمة اثنين ألفان وقيمة اثنين الف فتجعل الاثندين الاوسطين جزءآ وتجمل اثنين قيمة أحدهما ثلاثة آلاف مع آخر قيمته الفجرءاً والآخرين جزءاً فتكون ثلاثة اجز اممتساوية في العدد والقيمة على ماقدمناه في المسئلة الأولى قيل لاحمد لم يستووا في القيمة ? قال يتمومون بالثمن.

( المسئلة الثالثة ) أن يتساووا فيالعدد ويختلفوا فيالقيمة ولايمكن الجمع بين تعديلهم بالعدد والقيمة معاً ولـ كن يمكن تعديلهم بكل واحد منهما منفرداً كستة أعـد قيمة أحدهم الف وقيمة اثنين الف وقيمة ثلاثة ألف فانهم يعدلون بالقسمة عن العدد نص عليه احمد فقال اذا كانت قيمة واحد مثل اثنين قوم لانه لايجوز أن يقع العدَّق في أكثر من الثلث ولا أقل وفي قسمته بالعدد تكرار القرعة وتبعيض المتق حي يكمل انثلث فكان التمديل بالقيمة أولى بيان ذلك انا لو جعلنامع الذي قيمته

ثم وجدت بعد ذلك لم يعتق الولدلان الصفة لم تتماق به لافي حال التعليق ولا في حال العتقوفيه وجه آخر أنه يتبمها في العتق قياساً على ولد المدبرة وان بطلت الصفة ببيع أو موت لم يعتق الولد لانه انما يبيمها في المتق لافي الصفة فاذا لم توجد فيم الم يوجد فيه بخلاف ولد المدبرة فانه تبعها في التدبير فاذا بطل فيها بقي فيه

(مسئلة ) قال (واذا أسلت ام ولد النصراني منم من غشيامها والتلذذ بها واجبر على نفقتها فان اسلم حات له واذا مات عقت )

هذه المسئلة يؤخر شرحها الىباب عنق امهات الاولاد فانه البق بها

«مسئلة» قال (واذا قال لا مته أول ولد تلدينه فيو حر فولدت اثنين أقرع بينهما فن أصابته القرعة نهو حر اذا اشكل أولهما خروجا )

انما كان كذلك لان احدهما استحق العتق ولم يعلم بعينه فوجب اخراجه بانقرعة كما لو قال لمبيده أحدكم حر وقد سبق القول في هذه المسئلة فأما ان علم اولها خروجا فهو الحر وحده وهذاقول مالك وانثوري وأبي هاشم والشافعي وابن المنذر وقال الحسن والشعبي وقتادة : إذا وللت ولدبن في بطن فعما حران

ألف آخر فخرجت قرعة الحرية لها احتجنا أن نميــد القرعة بينهما فاذا خرجت على النليل النيمة عتق وعتق من الذي قيمته ألف تمام الثلث وان وقعت قرعة الحرية على اثنين قيمهما دون الثلث عتقا ثم أعيدت لتكيل الثاث فاذا وقعت على واحد كالمت الحرية منه فحصل ماذ كرناه من التبعيض والتكرار ، ولا أن قسمتهم ببن المشركين فهم إنما يسدلون فيها بالقيمة دون الأجزاء فهلي هسذا تجعل الذي قيمته ألف جزءاً والاثنين اللذىن قيمتهما ألف جزءاً والثلاثة الباقين جزءاً ثم يقرع بينهم على ماذكرنا .

( المسئلة الخامسة ) أمكن تعديلهم بالعدد دون القيمة كسنة أعبد قيمة التين الفرقيمه النين سبعالة وقيمة اثنين خسمائة فهمنا بمجزئهم بالمدد لتعذر بمجزئهم بالقيمة فتجمل كل اثنين جزءاً وتضمكل واحد من قيمتهما قايلة إلى واحد بمن قيمهما كئيرة ونجعل المتوسطين جز.اً وتقرع بينهم فان وقعت قرعة الحربة على حر قيمته أكثر من الثلث أعيدت القرعة بينهما فعتق من تقع له قرعة الحربة ويعدُّقُ من الآخر تتمة الثلث وبرق باقيه والباقون وان وقعت الحربة على جزء أقل من الثلث عتقا جميعاً مم يكل الثلث من الباقين بالقرءة

( المسئلة الدادسة ) لم يمكن تعديام م بالمدد ولا بالقيمة كخمسة اعبد قيمة أحدهم الف واثنان

ولنا أنه أنما اعتق الاول والذي خرج اولاهو أول المولودين اختص العتق به كالوولد تها في بطنين (فصل) فان ولدت الاول ميتاً والنابي حياً فذكر الشريف أنه يعتق الحي منها وبه قال ابو حنيفة وقال أبو بوسف ومحمد والشافعي: لا يعتق واحد منها وهو الصحيح أن شاء الله تعالى لان شرط العتق إنما وجد في الميت وليس بمحل للعتق فانحلت الهين به وانما قنا أن شرط العتق أنما وجد فيه لانه أول ولد بدليل أنه لو قال لامته أذا ولدت ولداً فانت حرة فولدت ولداً ميتاً عتقت ، ووجه الاول أن العتق يستحيل في الميت فتعلقت الهين بالحي كما لو قال ان ضربت فلاناً فعبدي حرفضر به حياً عتق وأن ضربه ميتاً لم يعتق ولانه معلوم من طريق العادة إنه قصد عقد بمينه على ولد يصح العتق فيه وهو أن يكون حياً فتصير الحياة مشروطة فيه فكا أنه قال أول ولد تلدينه حيا فهو حو

(قصل) وان قال لامّته كل ولذ تلدينه فهو حر عتى كل ولد ولدته في قول جمهور العلماء منهم مالك والشافعي والاوزاعي والليث والثوري قال ابن المنذر ولا أحفظ عن غيرهم خلافهم فان . باع الامة ثم ولدت لم يعتق ولدها لانها ولدتهم بعد زوال ملـكه

(نصل) فان قال اول خلام أملكه فهو حر انبنى ذلك على العتنى قبل الملك وفيه روايتان فان قلينا يصبح عتق اول من يملكه فان ملك اثنين عتق أحدهما بالقرعة في قياس قول احمد فانه قال في رواية مهنا اذا قال اول من يطلع من عبيدي فهو حر فطلع اثنان أو جميعهم فانه يقرع بينهم ويحتمل

الف واثنان ثلاثة آلاف فيحتمل أن تجزئهم ثلاثة اجزا، فتجمل اكثرهم قيمة جزءا وتضم الى انثاني أقل الباقين قيمة وبمعلمها جزءاً والباقين جزءاوتقرع بينهم بسهم حربة وسهمي رق لان هذا أقرب الى ما. فعله النبي ويتعلمها جزءاً والباقين على ما تقدم و محتمل أن لا يجزئهم مل بخرج القرعة على واحد حق يستوفي انثلث في كتب خمس رقاع باسمائهم ثم يخرج رقعة على الحربة فن خرج اسمه فيها عتق منه عام الثلث

ومسئلة ﴾ (وان كانوا تمانية فان شاء أقرع بينهم بسهمي حرية وخمسة رق وسهم ان ثاثاه حر وان شاء جزأهم أربعة اجزاء فاقرع بينهم بسهم حرية وثلاثة رق ثم اعاد انقرعة لاخراج من ثاثاه حر وان فعل غير ذلك جاز بان مجعل الانتجاء والاثة جزءا واثنين جزءا فان خرجت على الاثنين عتقاه كمل انثلث بالقرعة من الباقين وان خرجت الثلاثة اقرع بينهم بسهمي حرية وسهم رق فان كان جميع ماله عبدين اقرعنا بينهم بسهم حرية وسهمي رق على كل حال

(فصل)قد ذكرنا أنه اذا كان المعتن مال غير العبيد مثلا قيمة العبيد عتقوا جميعهم لخروجهم من الثلث وان كان العبيد نصف المال عتى من العبيد قدر ثلث المال كله فاذا كان العبيد نصف المال عتى ثائم م الثلث وان كانوا ثلاثة أرباعه عتى أربعة اتساعهم وطريقه ان تضرب وإن كانوا ثلاثة أرباعه عتى أربعة اتساعهم وطريقه ان تضرب

ان يمتقا جميماً لان الاوليةوجدت فيهاجميعا فتثبت الحرية فيهما كما لوقال في المسابقة من سبق فله عشرة فسبق اثنان اشتركا في المشرة وقال النخمي يعتق أيهما شاء وقال أبو حنيفة لا يعتق واحد منهما لانه لا اول فيهما لان كل واحد منهما مساو للآخر ومن شرط الاولية سيق الاول

ولنا ان هذين لم يسبقهما غيرهما فكانا اول كالواحد وليس من شرط الاول ان يا في بعده ثان بدليل ما لو ملك وأحدا ولم علك بعده شيئاً واذا كانت الصفة موجودة فيهما فاما ان يعتقا جميماً أو يعتنى احدهما وتعينه القرعة على ما ذكرنا من قبل وكذلك الحكم فيما إذا قال أول ولد تلدينه فهو حر فولدت اثنين وخرجا جميعاً مماً فالحكم فبهما كذلك

(فصل) وان قال آخر عبد امليكه فهو حر فملك عبيداً لم يحكم بعتني واحد منهم حتى بموث لانه ما دام حيًّا فهو محتمل أن بملك عبداً بكونهو الآخر فاذا مات عتق آخرهم وتبينا أنه كان حراً حين ملكه فيكون أكسابه له وان كانت أمة كان اولادها احرارا من حين والشهم لانهم اولاد حرة وان كان وطئها فعايه مهرها لانه وطيء حرة أجنبية ولا يحل له ان. يطأها حين ملكها حتى بملك بعدها غيرها لانه ما لم يملك بعدها غيرها فهي آخر في الحال وانما يزول ذلك بملك غيرها فوجب أن يحرم الوطء وأن ملك آثنين دفعة واحدة ثم مات فالحمكم في عتقهما كالحـكمفيا أذا ملك اثنين في المسئلة التي قبلها

قيمة العبيد في ثلاثة ثم تنسب اليه وبلغ التركة فما خرج بالنسبة عتق من العبيد مثلها فاذا كانت قيمة العميد المُّأُ وباقي المركة الفين ضربت قيمة العبيد في ثلاثة تكن ثلاثه آلاف ثم تنسب اليها الالفين تكن ثلثيها فيعتق ثلثاهم وأن كانت فيمة العبيد ثلاثة آلاف وباتيا تركة الف ضربنا قيمتهم في ثلاثة تمكن تسعة وتنسب اليهاالبركة كلها تدكن أربعة اتساعها وانكا تقيمتهم أربعة آلاف وباقي العركة الف ضربت قيمهم في ثلاثة تمكن اثني عشر وتنسب اليها خسة آلاف تكن ربعها وسدسها فيعتق ربعهم وسدسهم (فصل) فان كان على اليت دين يحيط ببعض البركة قدم الدين لأن العتق وصية وقد قضي رسول الله ﷺ أن الدين قبل الوصية ولان قضاء الدين وأجب وهذا تبرع وتقديم الواجب متمين فان كان الدين بقدر نصف المبيد جعلوا جزأبن وكتب رقعتان رقمة للدين ورقعة التركة ويخرج واحد منها على أحد الجزأين فن خرجت عليه رقعة الدين بيع فيه وكان الباقي جميع النركة يهتق ثلثهم بالقرعة على ما تقدم وان كان الدين بقدر أنثهم كتب ثلاث رقاع رقمة للدين واثنتان للتركة وان كان بقدر ربيهم كتبأربع رقاع رقعة للدين والاث المركة ثم يقرع بين من خرجت له رقاع الثركة وان كتب رقعة للدين ورقعة للحرية ورقعتين لأمركة جاز وقيل لا يجوز لثلانخر ج رفعة الحرية قبل قضاء الدين والاول أصج لانه الما إنما يمنع من قبل فضاءالدين اذا لم يكن له وفاء فاما إن كان له وقاء لم يمنع منه بدليلما لوكا العتق في أقل من ثلث الباقي بعدوفاء الدين فانه لايمنع من العتق قبل وقَائمه

(مسئلة )قال (واذا قال العبد لرجل انتربي من سيدي بهذا لمال فاعتة في فقمل نقد صار حراً وعلى المنتري ان يؤدي الى البائع مثل الذي اشتراه به وولاؤه للذي اشتراه الا أن بكون قال له بدني بهذا المال فيكون الشراء والمتق باطلا ويكون السيد قد أخذ ماله )

وجملته الله المهد اذا دفع إلى أجنبي مالا وقال اشترني من سيدي بهذا المال فأعتقني فغمل لم يخل من أن يشتريه بمين المال أو في ذمته ثم ينقد المال فان اشتراه في ذمته فأعتقه فالشراء صحيح والعتق جائز لانه ملكه بالشراء فنفذ عتقه له و على المشتري اداء الثمن الذي اشتراه به لانه لزمه الثمن بالبيع والذي دفعه الى السيد كان ملكا له لا يحتسب له به من الثمن فيبقي الثمن واجباً عليه يلزمه اداؤه وكان المتق من ماله والولاء له وجذا قال الشانعي و ابن المنفذر وأما أن اشتراه بعين المال فالشراء باطل

و مسئلة ﴾ (وان اعتق عبدين قيمة أحدهما بائتان والآخر ثانما ته فاجاز الورثة عتقهاعتقاوان لم يجز الورثة عتق ثلثها وكمل اثلث في أحدهما فتجمع قيمتهما فتكون خسماً فن يقرع بينها فمن خرج له سهم الحرية ضربنا قيمته في ثلاثة و أحبنا قيمتها الى المرتفع بالضرب فما خرج من النسبة عتق من العبد بقدره فان وقمت على الذي قيمته مائتان ضربنا في ثلاثة صار سماً فه ونسبنا قيمتهما الى ذلك تكن خمسة اسداسه فيمتق منه كذلك وان وقمت على الآخر ضربنا قيمته في ثلاثة تكن تسمالة ونسبنا قيمتهما وهي خما أنه الى ذلك مجدها خمسة اتساعه فيمتق منه ذلك وهو ثلث الجميع)

لاننا إذا ضربنا قيمة العبدين وهي خسمانة في ثلاثة كانت الها و خسمانة وهي جميع المال فالحسانة بالنسبة البها ثلث وبالنسبة الى الذي قيمته مائتان خمسة اسداسه بعد الضرب والى الآخر خمسة اتساعه وكل شيء أنى من هذا فسبيله ان يضرب في ثلاثة ليخرج بلا كسر وهذا قول من يرى جميع العتق في بعض العبيد بالقرعة وعند أبي حنيفة ومن وافقه يعتقان في تسميان في باقي قيمتهما وقد مضى الكلام معهم والله أعلم

﴿ مسئلة ﴾ ( , ان اعتق واحدا من ثلاثة اعبد غير معين فمات احدهم في حياة الســيد اقرع يينه وبين الحيين فان وقعت رقعة العتق على الميت رق الآخران )

لان القرعة يبين بها من وقع عليه المة ق فوجب أن يقرع بينهم كالوكانوا احياء فاذا وقعت القرعة على الميت تبين رق الا خرين لان الحرية إما تقع على المعتق وهذان لم يعتق واحد منها وأن وقعت على أحد الحبين عتق أن خرج من الثلث وقد سبق شرح هذا فيا أذا قال أحد عبدي حر وذكرنا الحلاف فيه وأن اعتى الثلاثة في مرضه فات أحدهم في حياة السيد فكذلك في قول أبي بكر لان الحرية الما تنفذ في الثلت فا : به مالو اعتق واحداً منهم قال شيخنا والاولى ان يقرع بين الحيين ويسقط حكم الميت لانه اعتق الثلاثة والاعتبار في خروجه من الملت بحالة الموت وحالة الموت الماكان له

والعتق غير واقع لأنه اشترى بعين مال غيره شيئاً بغير اذنه فلم يصح الشراء ولم يقم العتق لانه أعتق مملوك غيره بغير اذنه ويكون السيد قد أخذ ماله لان ماني يد العبد محكوم به لسيده

وعلى الرواية التي تقول ان المقود لاتتمين بالتعيين في العقود يصح البيع والعبق ويكون الحكم كما لو اشتراه في ذمته و محو هذا قال النخبي واسحاق فنهما قالا الشراء والعتق جائزان ويرد المشتري مثل الثمن من غير تفريق

وقال الحسن البيع والعتق باحلان ، وقال الشمي لا يجوز ذلك ويعاقب من فعله من غير تفريق أيضاً وقد ذكرنا مايةتضي التنزيق وفيه توسط بين المذهبين فكان أولى ان شاء الله تعالى

( فصل ) ولو كان العبد بين شريكين فأعطى العبد أحدهما خمسين ديناراً على أن يعتق نصيب منه فأعتقه عتق وسرى إلى باقيه ان كان موسراً ورجع عليه شريكه بنصف الخسين وبنصف قيمة العبد لان مافي يد العبد يكون بين سيديه لاينفرد به أحدهما الا أن نصيب المعتق ينهذ فيه العتق وإن

المبد أن الحيان وهماكل ماله فيقرع بيدها فن وقت عليه القرعة على أن خرج من الثلث والاعتق منه بقدر اثلث وأن بقي مراشات شيء بعد عقه عقه من الآخر بقدر ما بقي من اثلث وصار بمنزلة ما لواعتق العبدين في مرضه ولم يكن له مال غيرهم

( فصل ) إذا دفع العبد الى رجل مالا فقال اشترني من سيدي بهذا المال فاعتقني ففعل لم يخل من ان يشتريه بدين المال أو في ذمنه ثم ينقد المل فان اشتراه في ذمته ثم اعتقه صح الشراء ونفذ الهنق لانه ملكه بالشراء فنفذ عتقه له وعلى المشتري اداء النمن الذي اشتراه به لانه لزمه العمن بالبيع و لذي دفه الى السيد كان ملكا له لايح تسب اله به من العمن فبقي النمن واجبا عليه يلزمه اداؤه وكن الهنق من ماله والولاء له وبه قبل الشافعي والن المنذر فاما ان اشتراه بعين المال فالشراء باطل ولا يصح المتق لانه اشترى بدين مال غيره شيئاً بغير اذنه فلم يصح الشراء ولم ينفذ المعتق لانه اعتق عملوك غيره فير اذنه ويكون السيد قد أخذ ماله لان مافي يد العبد محركوم به لسيده فاما على الرواية اتني تقول ان النقود لا تنعين بالتعبين فانه يكون الحركم فيه كما لو اشتراه في ذمته ونحر هذاقل الخين وإسحاق فا نعما قالا الشراء والهنتي جائزان وير دالمشتري مثل المن منه تفريق أيضاً وقد ذكرنا ما البيع والمنتى باطلان وقل الشعبي لا يجوز ذات ويعاقب من فعله من غير تفريق أيضاً وقد ذكرنا ما يقتضى انتفريق وفيه توسط بين المذهبين فكان أولى او شاء الله تعالى

أ فصل ) ولو كان المبد بين شريكين فأعطى المبد لاحدهما خم ين ديناراً على ان يعتق نصيبه منه فاعتقه عتق وسرى الى باقيه ان كان موسراً ورجع عليه شريكه بنصف الحسين وبنصف قيمة المعبد لان مافي يد المبد يكون بين سيديه لا ينفرد به أحدها عن الاخر الا ان نصيب المعتق ينفذ فيه المبد لان مافي والشرح الكبير ) «٣٩» ( الجزء الثاني عشر )

كان العوض مستحقاً اذ لم يقع العتق على عينها وانمـاسمى خمـين ثم دفعها اليه وإن أوقع العتق على عينها يجب أن يرجع على العبد بقيمة ماأعتقه بالعوض المستحق ويسري العتق الى نصيب شريك فيرجع بقيمته ويكون الولاء المعتق

( فصل ) ولو وكل أحد الشريكين شريكه في عتى نصيبه فقال الوكيل نصيب و عتى وسرى الى نصيبه والولاء للموكل الى نصيب شريكه ويكون الولاء له ، وإن أعتى نصيب الموكل عتى وسرى الى نصيبه والولاء للموكل وإن أعتى نصف العبد ولم ينو شيئاً احتمل أن ينصر ف الى نصيبه لانه لا يحتاج إلى نيسة ونصيب شريكه يفتقر إلى انيسة ولم ينو ذلك واحتمل أن ينصر ف الى نصيب شريكه لانه أمره بالاعتاق فنصر ف إلى ماأمر به ، ويحتمل أن ينصر ف اليهما لانهما تساويا فانصر ف اليهما وأيهما حكمنا بالعتى عليه ضمن نصيب شريكه ويحتمل أن لا يضمن لان الوكيل ان أعتى نصيبه فسرى الى نصيب شريكه لم يضمنه لانه ما ذون له في العتى وقد أعتى بالسراية فلم يضمن كن أذن له في اتلاف شيء في الاتلاف فلم وإن أتلفه بالسراية واذ أعتى نصيب شريكه لم يلزم شريكه الفيان لانه مباشر لسبب الاتلاف فلم يجب له ضان مانلن به كالوقال له أجنبي أعتى عبدك فأعته والله أمل

العتق وان كان الموض مستحقا اذ لم يقم المتق على عينها وانما سمى خسين ثم دفعها اليه وان أوقع المتق على عينها مجب ان برجع على المبد بقيمة ما اعتقه بالعوض المستحق ويسري العتق إلى نصيب شريكه ويكون ولاؤه المعتنى

( فصل ) ولو وكل أحد الشريكين شريك في عتق نصيبه فقل الوكيل نصيبي حرعتق وسرى الى نصيب شريكه والولاء له واناعتق نصيب الموكل عتو وسرى الى نصيبه ان كان موسراً والولاء الموكل فاناعتق نصف العبدو لم ينوشيناً احتمل ان ينصرف لى نصيبه لانه لا يحتاج الى نية و فصيب شريكه يفتقر الى "نية و لم ينوويح تمل أن ينصرف الى نصيب شريكه لانه أمر وبالاعترق فا نصر ف الى ما أمر به ، ويحتمل أن ينصر ف اليه ما الانها تساويا وأيه ما حكمنا بالدين عليه ضمن عيب شريكه بم يضمنه لانه مأذون له في العتق ، وقد اعتى بالسراية فلم يضمن كون أذن له في اتلاف شيء فانه لا يضمنه وان أتلفه بالسراية ، واذا عتى نصيب شريكه لم ينم أين ما تلف بالسراية ، واذا عتى نصيب شريكه لم يضمنه وان أتلفه بالسراية ، واذا عتى نصيب شريكه لم ينزم شريكه الضمان لانه مباشر لسبب الاتلاف فلم يجبله ضمان ما تلف به كما لو قال في اعتى عبدك فأعتقه



# كتاب التدبير

ومعنى التدبير تعليق عنى عبده بموته والودة دير الحياة يقال داير الرجل يدابر مدابرة اذامات فسمي العتق بعد الموت تدبيراً لانه اعتاق في دير الحية والاصل فيه السنة والاجماع

أما السنة فما روى جابر أن رجلا أعتن مملوكاله عن دبر منه فاحتاج فقال رسول الله ملك همن يشتر به مني أي فباعه من نسم بن عبد الله بهاتمائة درهم فدفعها اليه وقال « أنت أحوج منه » متفق عليه وأما الاجماع فقال ابن المنذر أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم على ان من دبر عبده او أمته ولم يرجم عن ذلك حتى مات والمدبر بخرج من ثلث ماله بعد قضا دينان كان عليه وانفاذوصايا أمته ولم يرجم عن ذلك حتى مات والمدبر بخرج من ثلث ماله بعد قضا دينان كان عليه وانفاذوصايا ان كان وصى وكان السيد بالفاً جائز الامر أن الحرية تجب له أولها

﴿ مسئماً ﴾ قال ( واذا قال لعبده أو أمنه أنت مدبر أو قد دبرتك أو أنت حر بعد موتي فقد صار مدبراً )

وجملة ذلك أنه إذا علق صريح المتق بالموت فقال انت حر أو محرر أو عتيق او ممتق بعد موتي صار مدبراً بلا خلاف نعله ، واما إن قال انت مدبر أوقد در تك فانه يصير مدبراً بنفس الفظ من غير افتقار الى نية وهذا منصوص الشافعي

#### ( باب التدبير )

وهو تعليق العتق بالموت وسمي تدبيراً لان الوفاة دبر الحياة يقالدابر الرجل يدابر مدابرة اذا مات فسمي العتق بعد الموت تدبيراً والاصل فيه السنة والاجماع

أما السنة فها روى جابر أن رجلا أعتق مملوكا له عن دبر فاحتاج فقال رسول الله وسلام من همن يشتريه مني من عبد الله بها نمانة درهم فدفعها اليه ، وقال «انت احوج منه» متفق عليه وقال ابن المنذر أجمع كل من أحفظ عنه من اهل العلم على ان من دبر عبده او أمته ولم يرجم عن ذلك حتى مات والمدبر يخرج من ثلث ماله بعد قضاء دين ان كان عليه وانفاذ وصاياه ان كان وصى وكان السيه بالقاً جائز الامرانه تجب له لحرية إولها

﴿ مسئلة ﴾ ( ويعتبر من ألثلثُ )

انها يمتق المدبر اذا خرج من اثلث في قول أكثر اهل العلم يروى ذلك عن علي وابن عمر وبه قال شريح وابن سيوين والجسن وسعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز ومكحول والزهري وقتادة وحماد ومالك وأعل المدينة والثوري وأهل العراق والشافعي واسحاق وابوثور وأصحاب الرأي

وقال بعض اصحابه فيه قول آخر أنه ليس بصريح في التدبير ويفتقر الى النية لانهما لفظان لم يكثر استعمالها ذفتقرا الى النية كالكنايات

ولنا أنهما لفظان وضعا لهذا العتمد فلم ينتتر الى النية كالبيع ويفارق الكنايات فانها غير موضوعة له ويشاركها فيه غيرها فافتترت الى النية للتميين ويرجح أحد المحتملين بمخلاف الموضوع

( فصل ) ويعتق المدبر بعد الموت من ثلث الم لى قول أكثر أهل العلم يروى ذلك عن علي و ابن عمر وبه قال شريح و ابن سيرين و الحسن وسعيد بن المسيب وعر بن عبد العزيز و مكحول و الزهري وقتادة وحماد و مالك وأهل المدينة و أهل العراق والشافي و اسحاق و أبو أبور و أصحاب الرأي ، وروي عن ابن مسمود و مسروق و مجاهد و انتخبي وسعيد بن جبير انه يعتق من رأس المال لانه عتق في غذ من رأس المل كالعتن في الصحة وعتق ام الولد

ولنا انه تبرع بمد الموت نيكان من انثاث كالوصية وينارق المتق في الصحة فانه لم يتعلق بهحق غير المتق فينفذ في الجميم كالهبة النجزة

وقد نقل حنبل عن احمد أنه يعتق من رأس الال وايس عليها عمل قال أبو بكر هذا قول قديم رجع عنه احمد إلى مانقله الجاعة

وروى ابن مسعود ومسروق ومجاهد والنخبي وسعيد بن جبير انه يعتق من رأس المال قياساً على الم الولد وكما لو أعتنى في الصحة

ولنا انه تبرع بعد الموت فكان من الثلث كالوصية ويفارق العتق في الصحة فانه لم يتعلق به حق غير المعتق فنفذ في الجميع كالهبة المنجزة والاستيلاد أقوى من التدبير لانه ينفذ من المجنون بخلاف التدبير ، ونقل حنبل عن احمد انه يعتق من رأس المال ولا عمل عليها قل ابو بكر هذا قول قديم رجم عنه الى مارواه الجاعة

والوصية ( فصل ) فان اجتمع العتق في المرض والتدبير قدم المتق لانه أسرق فان اجتمع التدبير والوصية بالمتق تساويالانهاجميعا عتق بعدالموت ومجتمل أن يقدم التدبير لان الحرية تقع فيه عقيب الموت من غير تأخر والوصية تقف على الاعتاق بعده

### ﴿ مَسْئَلَةً ﴾ (ويصح من كل من تصح وصيته )

لانه تبرع بالمال بعد الموت أشبه الوصية وقال الخرقي يصح تدبيره اذا جاوز العشر وكان بعرف التدبير وكذلك الجارية اذا جاوزت التسع وقال الشافني في أحد قوليه يصح ندبير الصبي المميز قال بعض أصحابه هو اصح قوليه وهو إحدى الروايتين عن مالك وروي ذلك عن شريح وعبدالله بن عتبة وقل الحسن وابو حنيفة لا يصح تدبيره وهو إحدى الروايتين عن مالك والقول الثاني الشافي لانه في المستى اعتاقه فلم يصح تدبيره كالحجنون

( فصل ) وإن اجتمع العتى في المرضوالتدبير قدم المتى لانه أسبق وإن اجتمع التدبير والوصية بالمتق تساويا لانهما جميعاً عتق بعد الموت ويحتمل أن يقدم التدبير لان الحرية تقع فيه عنـــد الموت والوصية نتف على الاعتاق بعده

(فصل) ويجوز انتدبير مطلقاً ومقيداً فالمطلق تمليق المتق بالموت من غير شرط آخر كقوله أنت حر بعد موتي والمقيد ضربان (أحدهما) خاص نحو ان يقول ان مت من مرضى هذا او سقري هذااو في بلدي هذا اوعامي هذا فأنتحر فهذا جائز على ماقل ان مات على الصفة التي شرطها عنق العبد والالميستق وقال مهنا سألت احمد عن قال المبده أنت حر مدبر اليوم ؟ قال يكون مدبراً ذلك اليوم فان مات ذلك اليوم صار حرآ يعني اذا مات المولى

( الضرب الثاني ) أن يعلق انتــدبير على صفة مثل أن يقول أن دخلت الدار أوان قدم زيد او ان شغى الله مريضي فانت حر مدبر او فانت حر ببدموتي فهذا لايصير مديراً في الحال لانه عاتي التدبير على شرط واذا وجد صار مدبراً وعتى بموت سيده وإن لم توجد الشرط في حياة السيد ووجد بعد موته لم يدتق لان اطلاق الشرط في حياة السيد يقتضي وجوده في الحياة بدليل مالولم علق عليه عتقاً منجزاً فقال اذا دخلت الدار فأنت حر فدخلها بعد موته لم يمتن وكما لو قال لوكيله بع عبدي

ولنا ان عمر رضي الله عنــه أجاز وصية غلام من الانصار لاخواله من غمان بارض يقال لها بئر جشم قومت ثلاثين الفاً رواه سميد بن منصوروكان الفلام ابن عشر سنين وروي اثنتي عشرة ولم يعرف له مخالف والتدبير في مدى الوصية وقد ذكر نا ذلك في كتاب الوصايا ومخالف التدبير المتق في الحياة لان فيه تفويتا لماله في حياته ووقت حاجته والوصية والتدبير لا ضرر عليه فيهما فانه ان عاش لم يذهب شيء من ماله وان مات فهو غير مستنن عن الثواب فيكون ذلك زيادة في رفع درجته وإنما خص الخرقي ابن عشر سنين لانه يؤمر بالصلاة والجارية بتسع لقول عائشة إذا بلغت الجارية تسم سنين فهي امرأة ولانه سن يمكن بلوغها فيه ويتعلن به أحكام غير ذلك فأما الحجنون فلا يصح شيء من تصرفاته فلذلك لم يصح تدبيره ويصح تدبير المحجور عليه للسفه لما ذكرنافي الصبي بل هو أولى بالصحة من الصبي لانه مكلف وحاجته الى الثواب أكثر من حاجة الصبي وصحة تدبير السكران مبنية على صحة وصيته وقد ذكر ناهو كلمن صح تدبير ه فهو كالمكلف في صحة رجوعه قياساً عاله م (فصل) ويصح تديير الكافر ذمياً كان اوحربياً في دار الاسلام وغيرها لان له ملكامجيحا فصح تصرفه فيه كالمسلم فان قيل لو كان ملكه صحيحاً لم يملك عايه بغير اختياره قلنا هذا لاينافي الملك بدليل أنه علك في النكاح وتملك عليه زوجته بغير اختياره، وحكم تدبير المسلم على ما نذكره

فات الموكل قبل بيعه بطلت وكالته ، ولأن المدير من علق عتقه بالموت وهذا قبل الموت لم يكن مدبر او بعد المرت لا يمكن حدوث التدبير ، و أن قال أن دخلت الدار بعد موتي فأنت حر فذكر ابو الخطاب فيها روايتين (احداهما) لا يعتق وهوقياس المنصوص عنه في قوله أنت حر بعد موتي بيوم اوشهر فانه قال لا يعتق لانه علق العتق بصفة توجد في ملك غيره فلم يعتق كا لو قال ان دخلت الدار بعد بيعي إياك فأنت حر ولانه اعتاق له بعد قرار ملك غيره عليه فلم يعتق كالمنجز

( وا ثانية ) يعتق وهو الذي ذكر والقاضي وهو مذهب الشافعي لا نه صرح بذلك فحمل عليه كما لو وصى باعتاقه و كما لو وصى ببيع ساهة و يتصدق بثمنها ويفارق التصرف بمدا ابيع فان الله تعالى جعل للا نسان التصرف بمدمو ته في ثاثه بخلاف ما بعد البيع و الاول أصح ان اء الله تعالى ويفارق الوصية بالمتق و بيع السلعة لان اللك لا يستقر للورثة فيه ولا يملكون التصرف فيه بخلاف وسئاتنا و قولهم حصل له انتصرف في ثاثه قلنا انما يتصرف فيه تصرفا يثبت عقيب موته و يمنع انتقاله الى الوارث و ان ثبت للوارث فهو ثبوت غير مستقر و قد قيل يكون و راعى ذذا قبل الموسى له تبينا ان الملك كان له ون - بين الموت و ان لم يقبل تبينا انه كان للوارث نصرف فيه كيف شاء و من صحح هذا المورث فيل قولنا لا يمتق بالدخول بعد الموت الوارث انتصرف فيه كيف شاء و من صحح هذا الشرط احتمل ان يمنع الوارث من انتصرف في رقبته لانه يستحق العتق فا شبه الموصى بعتقه واحتمل الشرط احتمل ان يمنع الوارث من انتصرف في رقبته لانه يستحق العتق فا شبه الموصى بعتقه واحتمل

﴿ مسئلة ﴾ وصرمحه لفظ العتق والحرية المعلمين بالموت كقوله انت حر أو عتيق او معتق او عدر بعد موتي فيصير بذلك مدبراً بلا خلاف نعلمه )

وكذاك أن قال انت مدير أوقد دبرتك فانه يصير مديراً بمجرداللفظ وان لم ينوه هذامنصوص الشافعي وقال اصحابه فيه قول آخر انه ليس بصريح يفتقر إلى النية لانهما الففان لم يكثر استعالها فافتقرا الى النية كالكنايات

ولنا أنهما لفظان وضعا لهذا العقد فلم يفتقر الى النية كالبيع بخلاف الكنايات فانها غيرموضوعة له ويشاركها فيه غيرها فافتقرت الى النية كالتعبين وترجيح احد المحتملين بخلاف الموضوع فانه لا يفتقر الى النية كلفظ العتق

#### ﴿ مسئلة ﴾ (ويصح معلقا ومقيداً)

فالمطلق تعليق العتق بالموت من غير شرط آخر والمقيد ضر بان احدها خاص مثل ان يقول ان مت من مرضى هذا أوفي بلدي هذا وفي عامي هذا وأنت حر فهذا جائز على ماقال ان مات على الصفة التي شرطها عتق العبد والا فلا وقل مهنا سا الت أحد عن قال المبدء انت مدبر قال يكون مدبر آذلك اليوم فان مات في ذ لك اليوم صارحراً يعني اذا مات السيد

( انثاني ) ان يملق التدبير على صفة مثل ان يقول ان دخلت الدار فات مدبر أو ان قدم زيد أوان شفى الله مريضي فانت حر بعد موتى فهذا لايصير مدبراً في الحال لانه علق التدبير على شرط ان لا يمنمه لانه على عتقه على صفة غير المرت فلم يمنع من انتصرف فيه كما لو قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر فأ ما كسبه قبل عتقه فهو للوارث لان الملك فيه مستقر قبل وجود الشرط كما لوكان الوارث هو الذي علق عتقه

( فصل ) فان قال انت حر بعد موتي بشهر او قال بيوم فقال احمد في رواية مهنا لايعتق ولا تصح هذه الصفة وقال أيضاً سألت أحمد عن رجل قال لعبده أنت حر بعد موتي بشهر بألف درهم فقال هـذا كه لايكون شيئا بعد موته وهذا اختيار أبي بكر وذكر القاضيان ابن ابي موسى وابو يعلى فيها رواية أخرى انه يعتق اذا وجدت الصفتان الموت ومضي المدة المذكر رة، وبهذا قال انثوري وابو يوسف واسحاق. ووجه الروايتين ماتقدم وقال أصحاب الرأي لا يعتق حي يعتقه الوارث وكسبه له كأم الولد والمدبر في حياة وعلى قول من قال يعتق يكون قبل الموت ملكا الموارث وكسبه له كأم الولد والمدبر في حياة السيد ، وان كان امة فولدت قبل وجود الصفة فولدها يتعها في التدبير ويعتق بوجود الصفة كما تعتق هي .

ذذا وجد صار مدبراً وعتق بموتسيده وان لم يوجد في حياة السيد ووجد بمدموته لم يعتنى لان اطلاق الشرط يقتضي وجوده في الحياة بدليل مااو علن عليه عتمًا منجزاً فقل اذا دخلت الدارفانت حر فدخلها بعد موته لم يعتق ولان المدير من علق عتمة بالوت وهذا قبل الموت لم يكن مدبراً وبعد الموت لا يمكن حدوت التدبير فيه

( فصل ) فان قال لعبد إذا قرأت القرآن فأنت حر بعد موتي فقرأ القرآن جميعه صار مدبراً وان قرأ بعضه لم يصر مدبرا ، وان قال اذا قرأت قرآنا فانت حر بعد موتي فقرأ بعض القرآن صار مدبراً لانه في الأولى عرفه بالالف واللام المقتضية للاستغراق فعاد إلى جميعه وههنا نكره فاقتضي بعضه فان قيل فقد قال الله تعالى ( فاذا قرأت القرآن فاستعذبالله من الشيطان الرجيم — واذا قرأت القرآن جعلنا يبنك وبين الذين لا يؤمنون بالآخرة حجابا مستوراً ) ولم يرد القرآن جميعه قلنا قضية المفظ تتناول جميعه لان الالف واللام للاستغراق وانا حمل على بعضه بدليل فلا يحمل على البعض في غير ذلك الموضع بغير دليل ولان قرينة الحال تقتضي قراءة جميعه لان الفاهر انه أراد ترغيبه في قراءة على قراءة جميعه لان الظاهر انها راد ترغيبه في قراءة القرآن فتتعلق الحرية به او مجازاته على قراءة بالفظ الله يجازى بهذالاً مرالكثير ولا يرغب به القرآن فتتعلق الحرية به او جماؤ القرآن فالا

﴿ مسئلة ﴾ ( وان قال ه تى شئت نا ً ت مد ر أو التحر بد موتي اواذا شئت أو أي وقت شئت فهو تدبير بصفة فمنى شاء في حياة سيده صار مدبراً يعتق بموته)

لان المشيئة هنا على انتراخي فنى وجدت المشيئة وجد الشرط فهو كا لو قال ان دخلت الدار فانت حر بعد موني فدخاما في حياة السيد وان مات السيد قبل مشيئته بطات الصفة كما لومات في ( فصل ) اذا قال لعبده إذا قرأت القرآن فأنت حر بعد موتى فقرأ القرآن جميعه صار مدبرا وإن قرآ بعضه لم يصر مدبرا وإن قال إذا قرأت قرآنًا فأنت حر بعد موتى فقرأ بعض القرآن صار مدبرا لانه في الاولى عرفه بالالف واللام الفتضية للاستغراق فعاد الى جميعه وههنا ذكره فاقتضى بعضه، فان قبل فقد قال الله تعالى ( فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم ) وقل ( وإذا قرأت القرآن جعلنا بينك وبين الذين لا يؤم ون بالآخرة حجابا مستورا ) ولم يرد جميعه، قلنا قضية الافظ تتناول جميعه لان الالف واللام للاستغراق وانما حل على بعضه بدليل فلا محمل على البعض في غير ذلك الموضع بنير دليل ولان قرينة الحال تقتضي قراءة جميعه لان الظاهر انه لا يجازي انه اراد ترغيبه في قراءة القرآن بتعليق الحربة به ومجازاته على قراءته بالحربة والظاهر انه لا يجازي بهذا الامر الكثير ولا يرغب به الا فيا يشق اما قراءته آية أو آيتين فلا

(فصل) فان قال لعبده ان شئت فانت حر بعد موتي أو اذا شئت او متى شئت او اي وقت شئت فانت حر بعدموي فهو تدبير بصفة فمتى شا. في حياة سيده صار مدبر ابعتق بموت سيده كما لو قال ان دخلت الدار فانت حر بعد موتي فدخلها في حياته وان مات السيد قبل مشيئته بعلت الصفة كما لو مات في المسئلة الاخرى قبل دخول الدار وان قال متى شئت بعد موتي فانت حر أوأي وقت شئت بعد موتي فانت حر فهذا تعايق لا حتى على صفة بعد الموت وقد ذكرنا انه لا يصح وان قول القاضي

في المسئلة الاخرى قبل دخول الدار وان قال منى شئت بعد موتى فانت حر او أي وقت شئت بعد موتى فانت حر او أي وقت شئت بعد موتى فهو تعليق للمتق على صفة بعد الوت وقد ذكر ناانه لايصت ، وقال القاضي يصح فعلى قو الايكون ذلك على العراخي فنى شاء بعد موت سيده عتق وماكسب قبل مشيئته فهو لورثة سيده لانه عبد قبل ذلك بخلاف الموصى به فان في كسبه قبل القبول وجهين

( احدهما )یکون للموصی له لانا تبینا ماکه حین الموت و همنا لایثبت الملك قبل المشیئة و جهاً واحداً لانه عتق معاتی علی شرط فلا ثببت العتنی قبل الشرط و جهاً واحداً

و مسئلة ﴾ (وان قل ان شئت فانت مدبر فقياس المذهب انه على المراخي كقوله متى شئت وقال ابوالخطاب ان شاء في الحجلس صار مدبراً والا فلا وكذلك قال القاضي في قوله إذا شئت فإنت حر بعد موتي على انه على انهور ان شاء في الحجاس صار مدبراً والا بطلت الصفة ولم يصر مدبراً بالمشيئة بعده بناء على قوله اختاري نفسك فانه يقف على المجلس وهذا في معناه، وإن قال إن شئت بعد موتي أو اذا شئت بعدموي فانت حركان على انفور أيضافه مى شاء عقيب موت سيده أو في المجلس صار حراً وان تراخت مشيئة عن الحجلس لم يثبت فيه حرية وذكر في الطلاق أنه اذا قل أنت طالق إن شئت وشاء أبوك فشاءا مما وقع الطلاق سواء شاء على انفور او انتراخي أو شاء أحدهما على انفور والا خر على انتراخي وهذا مثله فيخرج في كل مسئلة مثل ماذكره في الاخرى

صحته ، فعلى قوله يكون ذلك على التراخي فمتى شاء بعد موت سيده عتق وماكان له من كسب قبل مشيئته فهو لورثة سيده لانه عبد قبل ذلك بخلاف الموصى به فان في كسبه قبل القبول وجهين

(أحدهما) أنه يكون الموصى له لاننا تبينا انه ملكه من حين الموت وههنا لا يثبت الملك قبل الشيئة وجهاً واحدا لانه عتق معلق على شرط فلا يثبت العتق قبل الشرط وجهاً واحدا ، وذكر القاضي في قوله اذا شئت او ان شئت فانت حر بعد موتي انه على الغور فان شاء في الحجاس صار مدبراً وان تراخت المشيئة عن الحجاس بطلت ولم يصر مدبراً بالمشيئة بعده بناء على قوله اختاري نفسك فان الاختيار يقف على الحجاس وهذا في معناه وان قال أن شئت بعد موتي او اذا شئت بعد موتي فانت حركان على الغور أيضاً فمتى شاء عقيب موت سيده أوفي المجلس صار حراً وان تراخت مشيئته عن المجلس لم تثبت فيه حرية وقد ذكر في الطلاق انه اذا قال أنت طالق ان شئت وشاء ابوك فشاءا معا وقع المجلس لم تثبت فيه عرية وقد ذكر في الطلاق انه اذا قال أنت طالق ان شئت وشاء ابوك فشاءا معا وقع الطلاق سواء شاءا على الغور أو التراخي أو شاء احدهما على الغور والآخر على التراخي وهذا مثله فيخرج في كل مسئلة مثل ما ذكر في الاخرى

(فصل) آذا قال لعبده اذا مت فأنت حر او لا الوقال فانت حر او لست المرمد برا لا فصل) آذا قال لعبده اذا مت فأنت حر او لا الوقال و التنهام ولم يقطع بالمتق فأشبه ما لوقال لزوجته انت طالق او لا الوقد ذكرنا ذلك في الطلاق (فصل) واذا دبر احد الشريكين نصيبه لم يسر التدبير الى نصيب شريكه موسراكان او معسراً ، وذكر أبو الخطاب وجها أنه يسري تدبيره إذا كان موسراً ويقوم عليه نصيب شريكه

( فصل ) وإذا قال لمبده إذا مت فأنت حر اولا ? أو قال فأنت حر ? او لست بحر ؟ لم يصر مد برآ لا نه استفهام ولم يقدم بالمتق فهو كما او قال نزوجته انت طالق أولا؟ وسنذكر ذلك في الطلاق ﴿ مسئلة ﴾ ( واذا قال قد رجعت في تدبيري أو ابطاته لم يبطل لا نه تعليق المتق بصفة وعنه أنه بعطل كالوصية )

اختلفت الرواية عن احمد في بطلان التدبير بالرجوع فيه قولا فالصحيح انه لا يبطل لا نه على بصفة فلا يبطل كما لوق ل ان دخلت الدار فانت حر ( وانثانية ) يبطل لا نه جعل له نفسه بعد موته فكان ذلك وصية فجاز الرجوع فيه بالقول كما لو وصي له بعبد آخر وهو قول الشافمي القديم وقوله الجديد كالرواية الاولى وهو الصحيح كتعليقه بصفة في الحياة ولا يصح القول بأنه وصية به لنفسه لانه لا يملك نفسه وانما تحصل فيه الحربة ويسقط عنه الرق ولهذا لا تقف الحربة على قبوله واختياره وتنجز عقيب الموت كتنجيزها عقيب سائر الشروط ولانه غير ممتنع أن يجمع الامرين فيثبت فيه حكم انتمليق في امتناع الرجوع ويجتمعان في حصول العتق بالموت.

[المغني والشرح الكبير] (٤٠) (الجزءالثاني عشر)

وهو قول ابي حنيفة لانه استحق المتق بموت سيده فسرى ذلك فيه كالاستيلاد وللشافي قولان كالمذهبين ولنا أنه تعليق المتق يصفة فلم يسر كتعليقه بدخول الدار ويفارق الاستيلاد فانه آكد ولهذا يعبق من جيع المال ولو قتلت سيدها لم يبطل حكم استيلادها ولا يجوز بيعها ، والمدبر بخلاف ذلك فلى هذا ان مات المدبر عتق نصيبه أن خرج من الثلث وهل يسري الى نصيب شريكه ان كان موسراً ? فيه روايتان ذكرهما الخرقي في غير هذا الموضع وان اعتق الشريك نصيبه قبل موت المدبر وهو موسر عتق وسرى الى نصيب المدبر

وذكر القاضي وابو الخطاب فيها وجهين والشافعي فيها قولان (أحدهما) كقولنا (والثاني) لا يسري عتقه وهو قول أبي حنيفة لان المدبر قد استحق الولاء على العبد بموته فلم يكن للآخر ابطاله ولنا قوله عليه السلام « من اعتق شركاله في عبد فكان له ما يبلغ قيمة العبد قوم عليه قيمة العمل واعطي شركاؤه حصصهم والافقد عتق منه ماعتنى » ولانه اذا سرى الى ابطال الملك الذي هوآكد من الولاء فالولاء أولى ، وما ذكروه لاأصل له ويبطل بما إذا علق عتق نصيبه بصفة

( فصل ) وان دبركل واحد منها نصيب فمات احدهما عنن نصيبه وبقي نصيب الآخر على التدبير ان لم يف ثلثه بقيمة حصة شريكه وان كان يفي به فهل يسري العتقاليه? على وايتين، وان قال كل واحد منها إذا متنا فانت حر فقال ابو بكر قال احمد إذا مات أحدهما فنصيبه حر وظاهر

(فصل) إذا قال السيد لمدبره إذا أديت الى ورثتي كذا فانت حرفهو رجوع عنالتدبير وينبني على الروايتين إن قلبا أن له الرجوع بالقول بطل التدبير وإن قلبا ليس له الرجوع لم بؤثر هذا القول ثينا، وأن دبره كله تمرجع في نصفه صح إذا قلبا بصحة الرجوع في جميعه لانه لما صحأن يدبر نصفه ابتذاء صح أن يرجع في تدبير نصفه وأن غير التدبير فكان مطلقا فجمله مقيداً أن قلبا يصح الرجوع والا فلا فأن كان مقيداً فاطلقه صح على كل حال لانه زيادة فلا يمنع منها وإذا دبر الاخرس وكانت اشارته أو كتابته معلومة صح تدبيره ويصح رجوعه أن قلبا بصحة الرجوع في التدبير لان اشارته وكتابته وأن لم تفهم إشارته فلاعبرة بها لانه لا يعلم رجوعه الملومة أو كتابته وأن لم تفهم إشارته فلاعبرة بها لانه لا يعلم رجوعه

( فصل) وإذا رهن المدبر لم يبطل تدبيره لانه تمايق العتق بصفة ذان مات السيد وهو رهن عتق وأخذ من تركته قيمته فتكون رهنا مكانه لان عتقه بسبب من جهة سيده فاشبه ما لو باشره بالمتق ناجزاً.

( فصل ) وان ارتد المدىر ولحق بدار الحرب لم يبطل تدبيره لان ملك سيده باق عليه ويصح تصرفه فيه بالمتق والهبة والبيع ان كان مقدوراً عليه فان سباه المسلمون لم يملكوه لانه مملوك لمعموم ويرد الى سيده ان علم به قبل قسمه ويستناب فان تاب والاقتل وان لم يعلم به حتى قسم لم يرده

هذا اناحد جعل هذا اللفظ تدبيراً من كل واحد منهالنصيبه ومعناه إذامات كل واحد منا فنصيبه حر غانه قابل الجلة بالجلة فيصرف الى مقابلة البعض بالبعض كقوله ركب الناس دوابهم ولبسوا ثيابهم وأخذوا رماحهم يريد لبسكل انسان ثوبه وركب دابته واخذرمحه وكذلك إن قال اعتموأ عبيدهم كان معناه اعتنى كلرو احد عبده وقال القاضي هذا تعاييقالحرية بموتحا جميعاوانما فالأحمدبعتق نصيبه بناء على أن واجودبمض الصفة يقوم مقام جميمها ولا يصح هذا لانه لوكانت هذه العلة لعتق العبد كله لوجود بعض صفة كل واحد منها ولاننا قد أبطلنا هذا القول ra ذكرنا من قبل ومقتضى قول القاضي أن لايعتني شيء منه قبل موتجا جيعاً ،وأن قال كار واحد منها أردت أنالعبد حربعد آخرنا موتا انبني هذا على تعليق الحرية على صفة وجد بعد الموت وقد ذكرنا الخلاف في ذلك فان قلنا مجواز ذلك عتق بعد موت الآخر منها عليها جمياً وان قلنا لايصح ذلك عتق نصيبالاً خَرَ منها بالتدبير وفي سرايته الى باقيه ان كان ثلثه يحتمل ذلك روايتان

وان قال كل واحد منها إذا مت قبل شريكي فنصيي له ذذا مات فهو حروان مت بعد فنصيي حر قيد وصي كل واحد منها للآخر فاذا مات أحدها صار العبد كله للآخر فاذا مات عتق كله عليه وصار ولاؤه كله له أن قانــا لايصح تعايق المتق على صفة بعد الوت وأن قلنــا يصح عثق عليما وولاؤه بينها

الى سيده في إحدى الروايتين والاخرى ان اختار سيده أخذه بالثمن الذي حسب نه على آخذه أخذه وإن لم يختر أخذه بطل تدبيره ومتى عاد الى سيده نوجه من الوجوه عاد تدبيره وان لم يعد الى سيده بطل تدبيره كما لو ييم وكان رقيقا لمن هو في يده وان مات ســيده قبل سبيه عتن فان سي بعد هذا لم يرد الى ورثةسيده لان ملكه زال عنه بحريته فصار كاحرار دار الحرب ولكن يستتاب فان تاب وأسلم صار رقيقا يقسم بين الغانمين وان لم يتب قتل ولم يجز استرقاقه لانه لايقر على كفره . وقال القاضي لا يجوز استرقاقه إذا أسلم . وهو قول للشافعي لأن في استرقاقه ابطال ولاء السلم الذي أعتقه .

ولنا ان هذا لايمنعقتله واذهاب نفسه وولائه فلان لا يمنع تملكه أولى ولان المعاوك الذي لم يمتقه سيده يثبت اللك فيه الغانمين إذا لم يعرف مالكه بعينه ويثبت فيه إذا قسم قبل العلم بمالكه والملك آكد من الولاء فلان يثبت مع الولاء وحده أولى فعلى هذا لوكان المدير ذميا فلحق بدار الحرب ثم مات سيده أواعتقه ثم قدر عليه السلمون فسبوه ملكوه وقسموه ، وعلى قول القاضي وقول الشافعي لايملكوه فان كان سيده ذبيا جاز استرقاقه في قول القاضي ولاسحاب الشافعي في استرقاقه وجهان : (احدهما) يجوز وهذا حجة عليهم لان عصمة مال الذمي كمصمة مال السلم بدليل قطع سارقه سواء كان مسلما أو ذمياً ووجوب صانه وبمحريم تملك ماله إذا أخذه الكمفار ثم قدر عليه السلمون

#### ﴿ مسئلة ﴾ قال ( وله بيمه في الدين )

ظاهركلام الحرقي انه لايباع في الدين وقد أوما إليه احمد وقال مالك لايباع الافي دين يغلب رقبة العبد فاذا كان العبد يساوي الفا فكان عليه خمهائة لم يبع العبد ورويءن أحمد إنه قال الري يعلق المدبر في الدين، وأذا كان فقيراً لا يملك شيئاً رأيت أن أبيعه لان النبي ويتلاقه قد باع المدبر لما علم ان صاحبه لا يملك شيئاً غيره، باعه النبي ويتلاقه لما علم حاجته وهذا قول اسحاق وأبي أيوب وأبي خيشمة وقالا أن باعه من غير حاجة أجزنا. ونقل جماعة عن احمد جواز بيم المدبر مطلقا في الدين وغيره مع الحاجة وعدمها قال اسماعيل من سعيد سألت احمد عن بيع المدبر أذا كان بالرجل حاجة الى ثمنه قال الماعيل من سعيد سألت احمد عن بيع المدبر أذا كان بالرجل حاجة الى ثمنه قال أن يبيعه محتاجا كان إلى ذلك أو غير محتاج وهذا هو الصحيح

وروي مثل هذا عن عائشة وعمر بن عبد العزيز وطاوس وبجاهد وهو قول الشافهي وكره بيمه ابن عمر وسعيد بن المسيب والشعبي والنخعي وابن سيرين والزهري والثوري والاوزاعي والحسن ابن صالح وأصحاب الرأي ومالك لان ابن عمر رضي الله عنهماروى انالنبي وليستنز قال « لا يباع المدبر ولا يشترى» ولانه استحق العتق بموتسيده اشبه ام الولد

فادركه صاحبه قبل قسمه قال القاضي الفرق بينهما أن سيده ههنا لو لحق بدار الحرب جاز تملكه فجاز مملك عتيقه بخلاف المسلم قلنا انما جازاسترقاق سيده لزوال عصمته وذهاب عاصمه وهو ذمة وعهده واما إذا ارتد مدبره فان عصمة ولائه ثابتة بعصمة من له ولاؤه وهو والمسلم في ذلك سوا. فاذا جاز ابطال احدها جاز في الآخر مثله

(فصل) فان ارتد سيد المدس فذكر القاضي ان المذهب أنه يكون موقوفاً فان عاد الى الاسلام فالتدبير باق بحاله والا تبينا ان ملكه لم يزل وان قتل او مات على ردته لم يعتق المدبر لانا تبينا أن ملكه زال بردته وقال أبو بكر قياس قول أبي عبدالله أن تدبيره يبطل بالردة فان عاد الى الاسلام استأنف الندبير وقال الشافعي التدبير باق ويعتق بموت سيده لان تدبيره سبق ردته ، فوسيذكر في قبل ارتداده وهذا ينبني على القول في مال المربد هل هو باق على ملكه أوقد زال بردته ، وسيذكر في باب المربد، فاما أن دبر في حال ردته فتدبيره مراعى ،ان عاد الى الاسلام تبينا أن وقع باطلا ولم يعتق المدبر ، وقال ابن أبي موسى تدبيره باطل وهو قول وأن قتل أومات تبينا أنه وقع باطلا ولم يعتق المدبر ، وقال ابن أبي موسى تدبيره باطل وهو قول أبي بكر لان المال يزول بالردة وإذا أسلم رد اليه تماكا مستأنفا

﴿ مسئلة ﴾ ( وله بيع المدىر وهبته وان عاد اليه عاد التدبير وعنه لا يباع إلا في الذين وعنه لاتباع الامة خاصة)

أختلفت الرواية عن احمد رحمه الله في بيع المدير فنقل عنه جاعة جواز بيمه مطلقا في الدين

ولنا ما روى جابر رضي الله عنه أن رجلا اعتق بملوكا له عن دبر فاحتاج فقال رسول الله ولنا ما روى جابر من يشتريه مني ٢٥ فباعه من فيم بن عبدالله بما كانة درهم فدفهااليه وقال « أستأحو جمنه» متفق عليه قال جابر عبد قبطي مات عام اول في امارة بن الزبير وقال ابو المحاق الجوزجاني سحت أحديث بيع المدبر استقامة العارق والحبر اذا ثبت استنفي به عن غيره من رأي الناس ولانه عتق بصفة ثبت بقول المعتق فلم يمنع البيم كما لو قال ان دخلت الدار فانتحر ولانه تبرع بمال بعد الموت فلم بمنم الحياة كالوصية قال احمد هم يقولون من قال غلاي حر رأس الشهر فله بيمه قبل رأس الشهر وان قال اذا مت قال لا يبيمه فالموت اكثر من الاجل ليس هذا قياساً ان جز ان يبيمه قبل رأس الشهر فله ان يبيمه قل مجيء الموت وهم يقولون في من قال ان مت من مرضي هذا فسدي حر مم لم يمت من مرضه ذلك فليس بشيء وان قال ان مت فهو حر لا يباع مرضي هذا فسبدي حر مم لم يمت من مرضه ذلك فليس بشيء وان قال ان مت فهو حر لا يباع هذا متناقض إيما اصله الوصية من ائثلث فله ان يفير وصيته ما دام حيا فأما خبرهم فلم يستح عن النبي وسيسلا أنه اداد بعد الموت او على الاستحباب اما أم الولد فان عتقها يثبت بغير اختيار سيدها وليس بعبد عن النبي وسيسلا أنه اداد بعد الموت او على الاستحباب اما أم الولد فان عتقها يثبت بغير اختيار سيدها وليس بعبر ع ويكون من جميع المال ولا يمكن ابطاله بحال والتدبير بخلافه ، ووجه قول الخرق أن الي وسيسلا بعبر ع ويكون من جميع المال ولا يمكن ابطاله بحال والتدبير بخلافه ، ووجه قول الخرق أن الي وسيسلا بعنه الحاجة فلا يتجاوز به موضع الحاجة

وغيره مع الحاجة وعدمها قال اسماءيل بن سعد سألت أحد عن بيع المدبر إذا كان بالرجل حاجة الى ثمنه فقال له أن يبيعه محناجا كان أو غير محتاج قال شيحنا وهذا هو الصحيح . وروي مثل هذا عن عائشة وعمر بن عبدالعزيز وطاوس ومجاهد وهو قول الشافعي وكره بيعه ابن عمر وسعيد بن المسيب والشعبي والنخعي وابن سيرين والزهري واثوري والاوزاعي وأصحاب الرأي ومالك لان ابن عمر روى ان النبي وسيالية قال « لايباع المدبر ولا يشترى » ولانه استحق العتق بموت سيده أشبه ام الولد

أو لنا ماروى جابر أن رجلااعتق مملوكا له عن دبر فاحتاج فقال رسول الله وتلكية « من بشهريه مني ?» فباعه من نعيم بن عبد الله بنانانة درهم فدفعها اليه وقال «أنت احوج منه » متفق عليه قال جابر عبد قبطي مات عام أول في أمارة بن الزبير قال أبواسحاق الجوزجاني صحت أحاديث بيم المدبر ستقامة الطرق والخبر إذا ثبت استغني به عن غيره من رأي الناس ولانه عنى بصفة ثبت بقول المعتق فلم عنع البيع كالو قال أن دخلت الدار فانت حر ولانه تبرع بمال بعد الموت فلم عنع البيع في الحياة كالوصية قال أحمد هم يقولون من قال غلامي حر رأس الشهر فله بيمه قبل رأس الشهر فان بيمه قبل رأس هذا قبيمه اليوم وأن قال إذامت قال لابيعه فالموت أكثر من الاجل ليس هذا قياسا أن جاز أن يبيمه قبل رأس الشهر فله أن ببيمه قبل من المارة في من قال أن من

﴿ مسئلة ﴾ قال (ولا تباع المدبرة في الدين الا في احدى الروايتين عن أبي عبد الله رحمه الله والرواية الاخرىالامة كالسبد )

لا نمام هذا التفريق بين المدبرة والمدبر عن غير امامنا رحمه الله واتما احتاط في رواية المنع من بيمها لان فيه اباحة فرجها وتسليط مشتريها على وطنها مع وقوع الخلاف في بيمها وحلها فكره الاقدام على ذلك مع الاختلاف فيه والظاهر ان هذا المنع منه كان على سبيل الورع لا على التحريم البات فانه اتما قال لا يعجبني بيمها والصحيح جواز بيمها فان عائشة باعث مدبرة لها سحرتها ولان المدبرة في معنى المدبر فما ثبت فيه ثبت فها

### ﴿مُسَالًا ﴾ قال ( فان اشتراه بعد ذلك رجع في التدبير )

وجملة ذلك ان السيد اذا دبر عبده ثم باعه ثم اشتراه عاد تدبيره لانه علق عتقه بصفة فاذاباعه ثم اشتراه عادت الصفة كما لو قال انت حر ان دخلت الدار ثم باعه ثم اشتراه وذكر القاضي أن هذا مبني على ان التدبير تعليق بصفة وفيه رواية اخرى أنه وصية فتبطل بالبيع ولاتعودلانه لووصى بشيء ثم باعه بطلت الوصية ولم تعد بشرائه ومذهب الشافعي مثل هذا الا ان عود الصفة بعد الشراء له فيه قولان والصحيح ما قال الخرقي لان التدبير وجد فيه التعليق بصفة فلا يزول حكم التعايق بوجود معنى الوصية فيه بل هو جامع للامرين وغير ممتنع وجود الحكم بسببين فيثبت حكمها فيه

من موضي هذا فسدي حرثم لم يمت من مرضه ذلك فليس بشي، فان قال ان مت فهو حر لا بياع هذا متنافض إنما اصله الوصية من الثلث فله ان يغير وصيته ما دام حياً فاما خبرهم فلم يصح عن النبي وسيلة الما هو من فول ابن عمر قال الطحاوي هو عن ابن عمر وليس بمسند عن رسول الله عليه ويحتمل أنه أراد بعد الموت أو على الاستحباب ولا يصح قياسه على أم الولد لان عتما ثبت بغير اختيار سيدها وليس بتبرع وبكون من جميع المال ولا يمكن إبطاله بحال والتدبير بخلافه والهبة كالبيع لانها عليك في الحياة فاشبهت البيع وروي عنه رواية ثانية أنه لا يباع إلا في الدين والهبة كالبيع لانها عليك في الحياة فاشبهت البيع وروي عنه رواية ثانية أنه لا يباع إلا في الدين وادا كان فقيراً وهو ظاهر كلام الحرقي وقال مالك لايباع إلا في دين ينلب رقبة العبد فاذا كان العبد يساوي الفا وكان عليه خمسائة لم يبع وروي عن أحمد انه قال انا أرى بيع المدير في الدين وإذا كان فقيراً لا يملك شيئاً غيره ، باعه المني وقيالية العالم من حاجته وهذا قول إسحاق وأبي أيوب وابي خيشة وقال ان باعه من غير حاجة أجرناه وهذا مثل الرواية الاولى. ووجه قول الخرقي والرواية التي قال أحمد إنه برى بيعه في الدين وإذا كان صاحبه فقيرا لا يملك غيره حديث جابر المذكور فان الذي وتنظيق انما باع المدير عند الحاجة وإذا كان صاحبه فقيرا لا يملك غيره حديث جابر المذكور فان الذي وتنظيق انما باع المدير عند الحاجة ولم أحد وعن أحمد رواية رابعة ان الامة لا تباع خاصة قال شيخنا لا نمام هذا فلا يتجاوز به موضع الحاجة وعن أحمد رواية رابعة ان الامة لا تباع خاصة قال شيخنا لا نمام هذا

ومسئلة ﴾ قال ( ولو دبره ثم قال قد رجمت في تدبيري او قدا بطلته لم يبطل لانهءا ق المتق بصة في احدى الروايتين والاخرى يبطلُ التدبير )

اختلفت الرواية عن أحمد رحمه الله في بطلان التدبير بالرجوع فيه قولا فالصحيح أنه لا يبطل لانه على العتن بصفة فلا يبطل كما لو قال لعبده ان دخلت الدار فأنت حر واثنانية يبطل لا نهجمل نفسه بعد موته فكان ذلك وصية فجاز الرجوع فيه بالقول كما لو وصى له بعبد آخر وهذا قول الشافعي القديم وقوله الجديد كالرواية الاولى وهو الصحيح لانه تعليق للعتق بصفة ولا يصح القول بانه وصية به لنفسه لانه لا يملك نفسه والما تحصل فيه الحرية ويسقط عنه الرق وله ذا لا تقف الحرية على قبوله ولا اختياره وتتنجز عقيب الموت كتنجزها عقيب سائر الشروط ولانه غير ممتنع أن يجمع الامرين فثبت فيه حكم التعليق في امتناع الرجوع ويجتمعان في حصول العتق بالموت

( فصل ) اذا قال السيد لمدبره اذا أديت إلى ورثتي كذا فانت حر فهو رجوع عن التدبير وينبني على الروايتين ان قلنا له الرجوع بالقول فذاهره انه بطلانتدبير ههنا وإن قلنا ليس له الرجوع لم يؤثر القول شيئاً وإن دبره كله مم رجع في نصفه صح اذا قلنا له الرجوع في جميعه لانه لما صحأن يدبر نصفه ابتداء صح أن برجع في تدبير نصفه وإن غير التدبير فكان مطلقاً فجمله مقيداً عدر

التفريق بين الدبر والدبرة عن غير امامنا رحمه الله وأنما احتاط في رواية للنع من بيمها لان فيه الماحة فرجها وتسليط مشتربها على وطنهامع الحلاف في بيمها وحلهاف كره الاقدام على ذلك معالاختلاف فيه والظاهر أن المنع منه كان على سبيل الورع لاعلى التحريم فأنه أنما قال لا يعجبني بيمها والصحيح جواز بيمها فأن عائشة باعت مدبرة لها سحرتها ولان المدبرة في معنى المدبر فما ثبت فيه ثبت فيه الدبرة في مسئلة ﴾ ( وأن عاد اليه عاد القد بير )

لانه علق عتقه بصفة فاذا باعه ثم عاد اليه عادت الصفة كما نو قال انت حر ان دخلت الدارفباعه ثم اشتراه وذكر انقاضي ان هذا مبني على ان التدبير تعليق بصفة وفيسه رواية أخرى أنه وصية فيبطل البيع ولا يعود لانه فو وصى بشيء ثم باعه بطلت الوصية ولم تعد بشرائه وهذا مذهب الشافعي إلا ان عود الصفة بعد الشراء له فيه قولان والصحيح ان الصفة تعود بعوده الى ماسكه لان التدبير وجد فيه التعليق بصفة فلا يزول حكم انتعابيق بوجود معني الوصية فيه بن هو جامع لامرين وغير ممتنع وجود الحكم بسببين فيثبث حكمها فيه

و مسئلة ﴾ ( وما ولدت الدبرة بعد تدبيرها فهو بمنزلتها ولا يتبعها ولدها من قبل التدبير ) وجالة ذلك ان الولد الحادث من المدبرة بعد تدبيرها لا يخلو من حالين ( أحدها) ان يكون وجوداً حال تدبيرها ويعلم ذلك بان تأتي به لاقل من ستة أشهر من حين التدبير فهذا يدخل معهافي

ان قلنا بصحة الرجوع في التدبير والا فلا ، وان كان مقيداً فاطلقه صح على كل حال لانه زيادة فلا يمنم منها واذا دبر الاخرس وكانت اشارته أو كتابته معلومة صح تدبيره ويصح رجوعه ان قلنا بصحة الرجوع في التدبير لان اشارته وكتابته تقوم مقام نطق الناطق في أحكامه وان دبر وهو ناطق ثم صار أخرس صح رجوعه باشارته المسلومة أو كتابته ، وان لم تفهم اشارته فلا عبرة بها لانه لايعلم رجوعه

( نصل ) واذا رهن المدبر لم يبطل تدبيره لانه تعليق للمتق بصفة فان مات السيد وهو رهن عتق وأخذ من تركة سيده قيمته فتكون رهناً مكانه لان عتقه بسبب من جهة سيده فاشبه مالو باشره بالمتق ناجزاً

( فصل ) وإن ارتد المدبر ولحق بدارالحرب لم يبطل تدبيره لان ملك سيده باق عليه ويصح تصرفه فيه بالعتق والهبة والبيع ان كان مقدوراً عليه فان سباه المسلمون لم يملكوه لانه مملوك لمعصوم ويرد للى سيده ان علم به قبل قسمه ويستتاب فان تاب والا قتل وان لم يعلم به حتى قسم لم يرد الى سيده في أحدى الروايتين

( والاخرى ) ان اختارسیده أخذه النمن الذي حسب به على آخذه أخذهوان لم یخمر أخذه بطل تدبیره و میاد الی سیده بوجه من الوجوه عاد تدبیره و ان لم یمد الی سیده بطل تدبیره کا لو بیع و کان

اندير بنير خلاف نعله لانه كعضو من أعضائها فان بطل التدبير في الام لبيع أو موت أورجوع بالقول لم يبطل في الولد لانه ثبت أصلا (الحل الثاني) ان محمل به بعد التدبير فهذا يتبع أمه في التدبير ويكون حكمه حكمها في العنق بموت سيدها في قول أكثر أول العلم روي ذلك عن ابن مسمود وابن عروبه قال سعيد بن السيب والحسن وا قاسم ومجاهد والشعبي والنخعي وعرس عبد العزيز والزهري و مالك والثوري والحسن ابن صالح وأصاب الرأي وذكر القاضي أن حنبلا نقل عن أحمد أن ولد المدبرة عبد اذا لم يشرط المولى قال فظاهر هذا أنه لا يتمها ولا يعتق بموت سيدها وهذا قول جابر بن زيد وعطاء وللشافعي قولان كالمذهبين (احدهما) لا يتبعها وهو اختيار المزني لان عقها يتعلق بصفة ثبت بقول المعتق وحده فاشبهث من عاق عتقها بدخول الدار قال جابر من زيد انماهو بمنزلة الحائط تضدقت به إذامت فان شهرته اك ماعثت ولان التدبير وصية وولد الوصى بها قبل الوت لسيدها

ولنا ما روي عن عر وابن عر وجابر أنهم قاوا ولد المدبرة بمنزلتها ولم نعرف لهم في الصحابة خالفا فكان اجماعاً ولان الام استحقت الحرية بموت سيدها فيتبعها ولدها كام الولدويفارق التعليق بصفة في الحياة والوصية لان انتدبير آكد من كل واحد منهما لانه اجتمع فيه الاحرار وما وجد فيه سببان آكد بما وجد فيه أحدها ولذلك لا يبطل بالموت ولا بالرجوع عنه فعلى هذا ان بطل التدبير في الام لمسى اختص بها من بيع أو موت أو رجوع لم يبطل في ولدها ويعتق بموت سيدها كالوكانت

رقيقاً لمن هو في يده وان مات سيده قبل سبيه عتق فان سبي بعد هذا لم يرد الى ورثة سسيده لان ملكه زال عنه بحريته فصار كاحرار دار الحرب ولكن يستتاب فان تاب وأسلم صار رقيقاً يقسم يين الغانمين وان لم يتب قتل ولم يجز استرقاقه لانه لايجوز اقراره على كفره. وقال القاضي لايجوز استرقاقه انطال ولاء المسلم الذي أعتقه

ولنا ان هذا لايمنع قتلدواذهاب نفسه وولائه فلأن لايمنع تملكه أولى ولان المملوك الذي لم يعتقه سيده يثبت الملك فيه للفأيمين اذا لم يعرف مالكه بمينه ويثبت فيه اذا قسم قبل العلم بمالكهو الملك آكد من الولاء فلأن يثبت مع الولاء وحده أولى

فعلى هذا لوكان المدبر ذمياً فلحق بدار الحرب ثم مات سيده أو أعتقه ثم قدر عليـــه المسلمون فسبوه ماـكوه وقسموه . وعلى قول القاضيومذهب الشافعيلايملكونه ذن كانسيده ذمياً جازاسترقاقه في قول القاضي ولاصحاب الشافعي في استرقاقه وجهان

( أحدهما ) يجوز وهذا حمجة عليهم لان عصمة مال الذي كمصمة مال المسلم بدليل قطع سارقه سواء كان مسلماً أو ذمياً ووجوب ضانه وتحريم تملك ماله اذا أخـذه الكفار ثم قدر عليــ، المسلمون فأدركه صاحبه قبل اتسمة

وةل القاضي الفرق بينهما أن سيده هينا لو لحق بدار الحرب جاز تملك، فجاز تملك عتقه بخلاف

أمه باقبة على التدبير فان لم يتسع انثلث لها جميعاً أفرع بينهم قايمهما خرجت القرعة له عتقال احتمله الثلث والاعتق منه بقدر الثلث وان فضل من الثلث بمدعته شيء كمل من الآخر كما لو دىرعبداً أو أمة ممَّا فاما الولد الذي وجد قبل انتدبير نلا يتبعه النهلايتبع في العتق المنجر ولافيحكم الاستيادولا في الكتابة فن لايتبع في التدبير أولى قل الميموني قات لاحمد ما كان من ولد المدبرة قبل ان تدبر قال لا يتبعها من ولدها ما كان قبل ذلك انما يتبعها ما كان بعد ما دبرت وذكر أبر الخطاب رواية أخرى أنه يتبعها في انتدبير كالموجود بعده لان حنبلا قال سمعت عمي يقول في الرجل يدبر الجارية ولها ولد قال ولدها معها قال شيخنا وهذا بعيد والظاهر أن أحمد انما أراد ولدها بعدالتدبير على ما صرح به في غير هذه الرواية فان ولدها لا يتبعها في شيء من الاسبابالتي تنقل الملك في الرقبة من البيع والهبة والوقف ولايتبعها فيالاستيلاد الذي هو آكد من التدبير فان لايتبعها في التدبير أولى (فصل) فاما ولد المدبر فحكمه حكم امه بغير خلاف علمناه وهو قول ابن عمر وعدا.والزهري والاوزاعي والليث لان الولد يتبع الام في الرق والحرية فان تسرى المدبر باذن سيده فولد لهفروي عن أحمد أنهم يتبعونه في الندبير وروي ذلك عن مالك وهو أحد الوجهين لاصحاب الشافعي لان اباحة التسري تبي على ثبوت الملك وولد الحر من امته يتبعه في الحرية دون امه كذلك ولد المدبر ( الجزء الثاني عشر ) ( الغنى والشرح الكبير ) 62\D

المسلم قلنا أنما جاز استرقاق سيد، لزوال عصمته وذهابعاص. هوهو ذمته وعهده وأما أذا ارتدمد بره فان عصمة ولائه ثابتة بمصمة من له ولاؤه وهو والمسلم في ذلك سواء فاذا جاز ابطال ولاء أحدهما جاز في الآخر مثله

( فصل ) فان ارتد سيد المدبر فذكر القاضي أن المذهب انه يكون موقوفا فانعاد الى الاسلام فالتدبير باق بحاله لانا تبينا أن ملكه لم يزل وإن قتل أو مات على ردته لم يعتق المدبر لانا تبينا أن ملكه زال بردته

وقال أبو بكر قياس قول أبي عبد الله أن تدبيره يبطل بالردة فان عاد إلى الاسلام استأنف التدبير وقال الشافعي التدبير باق ويعتق بموت سيده لان تدبيره سبق ردته فهو كبيمه وهبته قبل ارتداده وهذا ينبني على القول في مال المرتد هل هو باق على ملكه أو قد زال بردته ؟ وقد ذكر في باب المرتد فأما إن دبر في حال ردته فتدبيره مراعى فان عاد إلى الاسلام تبينا أن تدبيره وقع صحيحاً وإن قتل أو مات على ردته تبينا أنه وقع باطلا ولم يعتق المدبر

وقال ابن ابي موسى تدبيره باطل وهذا قول ابي بكر لان الملك عنـــده يزول بالردة واذا أسلم رد اليه تماــكا مستأنفاً

امته يتبعه دونها ولانه ولد من يستحق الحرية من امته فيتبعه في ذلك كولد الكاتب من امته

( فصل ) وإذا ولدت المدبرة فرجع في تدبيرها وقانا بصحة الرجوع لم يتبها ولدها لان الولد المنفصل لا يتبع في الحرية ولا في الدبر فني الرجوع أولى فان رجع في تدبيرهما جاز كا لو دبرها وابنه المنفصل وان دبرها حاملا مم رجع في تدبيرها حل حلها لم يتبها الولد في الرجوع لان المدبير اعتق والاعتاق مبني على التغليب والسراية والرجو عصنه بمكس ذلك فلم يتبع الولد فيه وهذا كما لو ولمله تو مان فاقر باحدهما لحقاد جميعاً وان نفى أخدها لم ينتف الآخر وان رجع في احدها دون الآخر جاز وان دبر الولد دون امه أو الام دون ولدها جاز لانه مجوز ان يعتق كل واحد منها دون صاحبه فواز ان يدبر أحدهما دون صاحبه أولى ولانه تعلمي المتق بصفة فجاز في أحدها دون الاخر كانتعليق بدخول الدار وان دبر امته ثم قال ان دخات الدار فقد رجعت في تدبيري لم يصح لان الرجوع لا يصح تعليقه بصفة وان قال كاما ولدت ولدا فقد رجعت في تدبيره لم يصح لذلك

(فصل) إذا اختلفت المدبرة وورثة سيدها في ولدها فقالت ولدتهم بعد تدبيري فعتقوا معي وقال الورثة بل والمهم قبل تدبيرك فهم مملوكون لنا فالقول قول الورثة مع اعالهم لان الاصل بقاء رقهم وانتفاء الحرية عهم فاذا لم تكن بينة فالقول قول من يوافق قوله الاصل

(فصل) وكسب المدبر في حياة سيده لسيده له أخذه منه لان انتدببر لايخرج عن شبهه بالوصية بالمتق أو بالتعايق له على صفة أو بالاستيلاد وكل هؤلاء كسبهم لسيدهم فكذلك المدبر فان اختلف

### ﴿ مسئلة ﴾ قال ( وما ولدت المدبرة بمد تدبيرها فولدها بمنزلتها )

وجانه أن الولد الحادث من المدبرة بعد تدبيرها لايخلو من حالين (أحدها)أن يكون موجوداً حال تدبيرها ويعلم ذلك بان أبي به لاقل من ستة أشهر من - بين التدبير فهذا يدخل معها في التدبير بلا خلاف نعلمه لانه بمنزلة عضو من أعضائها فان به الما التدبير في الام ابيع أو موت أو رجوع بالقول لم يبطل في الولد لانه ثبت فيه أصلا (الحال الذي ) ان تحمل به بعد التدبير فهذا يتبع أمه في التدبير ويكون حكمه كحكها في المهتق بموت سيدها في قول أكثر أهل العلم روي ذلك عن ابن مسعود وابن عمر و به قل سعيد بن السيب والحدن وانقاسم ومجاهد والشهبي والنخمي وعر بن عبد العزيز والزهري وماك والثوري والحدن بن صالح وأصحاب الرأي

وذكر القاضي أن حنبلا نقل عن احمد أن ولد الدبرة عبد اذا لم يشرط المولى قال فظاهر هذا انه لايتبعها ولا يعتق بموتسيدها وهذا قول جابر بن زيد وعطاء والشافسي قولان كالذه بين (أحدهما) لا يتبعها وهو اختيار المزني لان عتقها معلق بصفة تثبت بقول المعتق وحده فأشبهت من علق عتقها بدخول الدارقل جابر بن زيد انما هو بمنزلة الحائط تصدقت به اذا مت فان ثمرته لك ماعثت ولان التدبير وصية وولد الموصى مها قبل الموت لسيدها

هو وورثة سيده فما بيده بعد عتقه فقال كسته بعد حريتي وقالوا بل قبلها فالقول قوله لانه في يده ولم يثبت ملكهم عليه بخلاف الولد فانه كان رقيقاً لهم فان أقام كل واحد منهما بينة بدعواه قدمت بينة الورثة عند من برى تقديم بينة الخارج وبينة المدبرعند من يقدم بينة الداخل فان أقر المدبرأن ذلك كان في يده في حياة سيده ثم تجدد ملكه عليه بعد موته فالقول قول الوارث لان الاصل معهم وان اقام المدبر بينة بدعو اه قبات وتذم على بينة الورثة ان كانت لهم بينة لان بينته تشهد بزيادة وان لم يقر المدبر بانه كان له في حياة سيده فاقام الورثة بينة به فهل تسمع بينهم ؟على وجهين في مسئلة ﴿ وله إصابة مد برته فان أولدها بعال تدبيرها ﴾

يباح وطء أمته الدبرة ، وقد روي عنابن عمر أنه دبر امتين وكان يطؤهما وممن أى ذلك ابن عباس وسعيد بن المسيب وعطاء والنخمي والثوري ومالك والليث والاوزاعي والشافعي قال أحمد لأعلم أحداً كره ذلك غير الزهري وحكي عن الأوزاعي انه كان يقول انكان يطؤها قبل تدبيرها فلا بأس بوطئها بعده وان كان لا يطؤها قبله لم يطأها بعد التدبير.

ولنا أنها مملوكته لم تشتر نفسها منه فحل له وطؤها لقول الله تمالى ( أوما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين) وقياساً على أم الولد.

ولنا ماروي عن عروابن عروجابر أنهم قالوا ولد المديرة بمنزلتها ولم نعرف لهم في الصحابة فالفاً فكان اجماعا ، ولان الام استحقت الحربة بموت سيدها فيتبمها ولدها كام الولد ويفارق التعليق بصاة في الحياة والوصية من جهة أن التدبير آكد من كل واحد منها لانه اجتمع فيه الامران وما وجد فيه سببان آكد مما وجد فيه أحدها وكذلك لا تبطل بالموت ولا بالرجوع عنه فعلى هذا إن بطل التدبير في الام لمنى اختص بهما من بيع أو موت او رجوع لم يبطل في ولدها ويعتق بموت سيدها كما لو كانت أمه باقية على التدبير فان لم يتسع الثلث لها جميعاً أقرع بينها فأمهما وقعت القرعة عليه عتى ان احتمله الله والا عتق منه بقدر الثلث وإن فضل من الثلث بعد عتقه شيء كمل من الآخر كالو دبر عبداً وأمه مماً وأما الولد لذي وجد قبل التدبير فلا نعلم خلافا في انه لا يتبعها لانه لا يتبع في المتق النجز ولا في حكم الاستيلاد ولا في الكتابة فلان لا يتبع في التدبير أولى قال الميموني فلت لاحدد ما كان من ولد الدبرة قبل أن تدبر يتبعها قال لا يتبعها من ولدها ما كان قبد ما درت

وقال حنبل سممت عي يقول في الرجل يدير الجارية ولها ولد ? قال ولدها معها ، وجسل ابو الخطاب هذه رواية في أن ولدها قبل المدبير يتبعها وهذا بعيد والظاهر ان احمد لم يرد أن ولدها قبل التدبير معها وانميا أراد ولدها بعد التدبير على ماصرح به في غير هيذه الرواية فان ولدها الموجود

( فصل ) وابنة المدبرة مثالها فيحل وطثها ان لم يكن وطيء أمها وعنه ليس له وطؤها

لان حق الحربة ثبت لها تما أشبه ولد الكابة . ولنا ان ملك سيدها تام فيها فحل له وطؤها للآية وكأمها واستحقاقها الحرية لاتريد على استحقاق أمها ولم يتنع ذلك وطأها وأما ولد المكاتبة فألحنت بامها وأمها بحرم وطؤها فكداك ابنتها وأم عده يحل وطؤها فيجب الحاقها بها وكلام احمد محول على أنه وطيء أمها .

( فصل ) فان اولدها به ل تدبيرها لان مقتضى التدبير المتق من اثلث بعد الموت والاستيلاد يقتضي ذلك مع تأكده وقوته فانها تعتق من رأس الال وان لم يملك غيرها ولا يمنع الدين عتقها فوجب ان يبطل به التدبير كملك الرقبة اذا طرأ على ملك النكاح ابطله .

﴿ مسئلة ﴾ ( وان كانب المدبر أو دبر المكاتب جاز ) .

اما تدبير المكاتب فهو صحيح ، لانملم فيه خلافاً لانه تعليق لعتقه بصفة وهو يملك اعتاقه فملك التعليق وان كان وضية فهو وصية بما ملك وهو الاعتاق وتصاع كتابة الدبر ، نص عليه احمد وهو قول ابن مسعود وأبي هربرة والحسن وافظ حديث ابي هربرة عن مجاهد قال دبرت امرأة من قول ابن مسعود وأبي هربرة والحسن وافظ حديث ابي هربرة عن مجاهد قال دبرت امرأة من قريش خادما لها ثم أرادت ان تكاتبه قل فكنت الرسول إلى أبي هربرة فقال كاتبيه فان أدى كتابته فذك وان حدث بك حدث عتق وأراه قال ما كان عليه له، ولان التدبير ان كان عتقا بصفة

لاية مها في عتق ولا كتابة ولا استيلاد ولا بيع ولا هبسة ولا رهن ولا شيء من الاسباب الناقلة للملك في الرقبة

( فصل ) فان علق عتق أمته بصفة نظرنا فان كانت حاملا حين التمليق تبمها فيه لانه كعضو من أعضائها وإن كانت حاملا حين وجود الصفة عتق ممها لذلك وإن حملت بعد التمليق وولدت قبل وجود الصفة لم يتبعها في الصفة ولم يعتق بوجودها ، وفيه وجه آخر انه يعتق بهما ويتبع أمه في ذلك ولا صحاب الشافعي وجهان كهذبن ، وجه اتباعه اياها أنهما استحقت الحربة فتبعها ولدها كالمدرة

ولنا انه يملكها ملكا كاملا ويباح له انتصرف في رقبتها بأنواع التصرفات بنيرخلاف فليمتق ولدها بمنقها كالموصى بمتقها أو الوكل فيه وتفارق المدبرة فان التدبير آكد لما ذكرنا ولهذا اختلف في جواز بيعها والتصرف فيها

(فصل) فأما ولد المدبر فحكمه حكم أمه لا نعلم فيه خلافاً وهذا قول ابن عمروعطاء والزهري والاوزاعي والليث وذلك لان الولد يتبع الام في الرق والحرية وان تسرى باذن سيده فولد له أولاد فروي عن أحمد انهم يتبعونه في التدبير

وروي ذلك عن مالك وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعي لأن اباحة التسري تنبي على

لم عنع الـكتابة كالذي علق عتقه بدخول الدار وإن كان وصية لم بمنعها كما لو وصى بمتقه ثم كاتبه ولان الندبير والـكتابة سببان للمتق فلم يمنع احدهما الآخر كتدبير المكانب، وذكر القاضي أن التدبير ببطل بالـكتابة اذا قانا هو وصية كما لو وصى به لرجل ثم كاتبه وهذا يخالف ظاهر كلام احمد وهو غيرصحيح في نفسه، ويفارق التدبير الوصية به لرجل، لان مقصود الكتابة والتدبير لا يتنافيان إذكان المقصود منها جميعاً العتن فاذا اجتمعا كانا آكد لحصوله فانه متى فات عتقه باحدهما حصل بالآخر وأبهما وجد قبل صاحبه حصل العتق به ومقصود الوصية به والـكتابة يتنافيان لان الـكتابة تراد للعتق والوصية تراد للعتق والوصية تراد للعتق الموصى له ولا مجتمعان.

﴿ مسئلة ﴾ ( فإن أدى عتق م حميانة وبطل التدبير وإن مات سيده قبل الاداء عتقان حمل الثلث مابقي من كتابة وبطلت الكتابة وإن لم يخرج من الثلث عتق منه بقدر الثاث وسقطمن الكتابة بقدر ماعتق منه وكان على الكتابة فيما بق

( فصل ) ومتى عتق بالتدبير كان مافي يده لسيده لانه كان له قبل المتق فيكون له بعد العتق كا لو لم يكن مكاتباً و بطلت الـكتابة ذكره أصحابنا ومذهب الشافعي ان مافييده له إذا لم يكن عجز ، قال شيخنا وعندي انه ينبغي ان يعتق ويتبعه ولده و اكسابه لان السيد لا يملك ابطال كتابته لكونها عقداً لا زما من جهة و إنما يملك اسقاط حته عليه فأما مايستحقه المكاتب من أولاده و اكسابه

ثبوت الملك وولد الحر من أمته يتبعه في الحرية دونها كذلك ولد المدبرمن أمته يتبعه دونهاولانه ولد من يستحق الحرية من أمته فيتبعه في ذلك كولد المكاتبمن امته

(فصل) واذا ولدت المدرة فرجع في تدبيرها وقلنا بصحة الرجوع لم يتبعها ولدها لان الولد المنفصل لا يتبع في الحرية ولا في التدبير فني الرجوع اولى وان رجع في تدبيرها جاز كا لو دبرها وابنها جاز الرجوع في الام المباشرة بالتدبير فني غيرها أولى وان رجع في تدبيرها جاز كا لو دبرها وابنها المنفصل وان دبرها حاملا ثم رجع في تدبيرها حال حلها لم يتبعها الولد في الرجوع لان انتدبير اعتاق والاعتاق مبني على التفليب والسراية والرجوع عنه بمكس ذلك فلم يتبع الولد فيه وهذا كما لو ولد له تو أمان فاقر باحدها لزماء جميعاً وان نني احدها لم ينتف الآخر واز رجع فيها حميماً جاز وان رجع في احدها دون الآخر جاز وان دبر الولد دون أمه أو الام دون ولدها جاز لانه يجوز أن يعتق كل واحد منهما دون صاحبه فجواز ان يدبر احدها دون صاحبه أولى ولانه تعليق المتق بصفة فجاز في احدها دون الآخر كالتعليق بدخول الدار وان دبر أمنه ثم قال ان دخلت الدار فقد رجعت في تدبيري لم يصح لان الرجوع لا يصح تعليقه بصفة وان قال كا ولدت ولداً مقد رجعت في تدبيره لم يصح لذلك.

فلا يتمكن السيد من أخذه ويصير كا لو ابرأه من مال الـكتابة ويحتمل ان يريد بالبطلان زوال المقد دون سقوط احكامه.

﴿ مسئلة ﴾ ( وإذا دبر شركا له في عبد لم يسر الى نصيب شريكه وإن اعتق شريكه سرى إلى المدبر وغرم قيمته لسيده و يحتمل أن يسري في الاول دون اثني ).

وجملة ذلك انه اذا دبر أحد الشريكين نصيبه لم يسر التدبير إلى نصيب شريكه موسراً كان أو معسراً، وذكر ابو الخطاب وجهاً انه يسري تدبيره اذا كان موسراً ويقوم عليه نصيب شريكه، وهو قول أبي حنيفة، لانه استحق المتق بموت سيده فسرى ذلك فيه كالاستيلاد وللشافى قولان كالمذهبين.

ولنا انه تعليق للعتق بصفة فلم يسر كتعليقه بدخول الدار ويفارق الاستيلاد فانه آكد ولهذا يعتق من جميع المال ولو قتلت سيدها لم يبطل حكم استيلادها والمدبر بخلاف ذلك فعلى هذا ان مات المدبر عتق نصيبه ان خرج من الثلث وهل يسري الى نصيب شريكه ان كان موسراً فيه روايتان ذكر ناهما في كتاب العتق فان اعتق الشريك نصيبه قبل موت السيد وهو موسر عتق وسرى الى نصيب المدبر ،وذكر القاضي وابو الخطاب فيه وجهين والشافعي فيها قولان (أحدهما) كتولنا (واثاني) لا يسري عتقه وهو قول ابي حنيفة ، لان في المدبر قد انعقد سبب الولاء على العبد فلم بكن للآخر ابطاله

( فصل ) وإذا اختلفت المدبرة وورثة سيدها في ولدها فقالت ولدتهم بعد تدبيري فمتقوا مىي وقال الورثة بل ولدتهم قبل تدبيرك فهم مملوكون لنا فالقول قول الورثة مع أيمانهم لأن الاصل بقاء رقهم وانتفاء الحرية عنهم فاذا لم تكن بينة فالقول قول من يوافق قوله الاصل

(فصل) وكسب المدير في حياة سيده لسيده وله أخذهمنه لان التدبير لايخرج عن شبهه بالوصية بالمتق اوبالتعليق له على صفة أو بالاستيلاد وكل هؤلاء كسبهم لسيدهم فكذلك المدبر فان اختلف هو وورثة سيده فيا في يده بعد عتقه فقال كسبته بعد حريتي وقالوا بل قبل ذلك فالقول قوله لانه

ولنا حديث ابن عمر الذي ذكرناه في سراية العتق الى نصيب الشريك اذا كان موسراً ولانه اذا سرى الى ابطال الملك الذي هو آكد من الولاء فالولاء أولى وما ذكرود لاأصل له ويبطل بما اذا علق عنى نصيبه بصفة.

( فصل ) اذا دبركل واحد من الشريكين نصيبه فمات احدهما عتق نصيبه و.تي نصيب الآخر على التدبير أن لم يف ثشه بقيمة حصة شريك وأن كان يني به فهل يسري ? على روايتين ذكر ناها وإن قال كل واحــد منهما إذا متنا فأنت حر فقال ابو بكر قال احمد إذا مات أحدهما فنصيبه حر فظاهر هذا أن احمد جمل هذا اللفظ تدبيراً من كل واحد منها لنصيبه ومعناه اذا مات كل واحدمنا فنصيبه حر ذنه قابل الجلة بالجلة فينصرف إلى مقابلة البعض بالبعض كقوله ركبالناس دوابهم ولبسوا ثيابهم وأخذوا رمامهم يريد لبسكل انان ثوبه وركب دابته وكذلك ليرقل اعتقوا عبيدهم كان معناه أعتق كل واحد عبده ، وقال القاضي هذا تعليق للحرية بمرتها جميعاً وإنما قال أحمد يعتق نصيبه بناء على أن وجود بعض الصفة يقوم مقام جميعها قال شيخنا ولا يصح هذا لانه لو كانتهذه العلة لعتق العبدكله لوجود بعض صفة كل منهما وسنبين هذا القول بما نذكر من بعد، ومقتضي قول القاضي أن لايعتق شيء منه قبل موتهما جميعًا ءفإن قالكل واحد منهما اردت ان العبدحربعد آخرنا موتاً انبني هذا على تعليق الحرية على صفة توجد دسـد الموت وقد ذكرًا الخلاف في ذلك فان قلنا يجوز ذلك عتق بمدموتالآ خرمنهماعلمهماجميةً ،وإن فلنا لايصح عتق نصيب الآخر منهما بالتدبير وفي سرايته الى باقيه ان كان ثاثه يحتمل ذاك روايتان ، وان قال كل واحد منهما اذا مت قبل شریکی فنصیبی له فاذا مات فهو حر وان مت بعده فنصیبی حر فقد وصی کل واحد منهما الآخر فاذا مات أحدهما صار العبدكله للآخر فاذا مات عتق كله عليه وصار ولاؤه له كلهان قلنالا يصح تعليق العتق على صفة بعد الموت وان قانا يصح عتق عليهما وولاؤه بينهما .

و مسئلة ﴾) واذا أسلم مدبر الكافر لم يقر في بده و ترك في بد عدل ينفق عليه من كسبه وما فضل لسيده وان أعوز فعليه تمامه الا أن يرجع في التدبير و نقول بصحة رجوعه فيجبرعلى بيمه) وجلته إنه إذا أسلم مدبر الكافر أمر بازالة ملكه عنه لئلا يبقى الكافر مالكاً لمسلم كغير

في يده ولم يثبت ملكهم عليه بخلاف الولد فانه كان رقيقا لهم فان أقام كل واحد منها بينة بدعواه قدمت بينة الورثة عند من يقدم بينة الحاجل وان أقر المدبر ان ذلك كان في يده في حياة سيده ثم تجدد ملكه عليه بعد موته فالقول قول الوارث لأن الاصل معهم فان أقام المدبر بينة بدعواه قبلت وتقدم على بينة الورثة ان كانت لهم بينة لان بينة المدبر تشهد بزيادة وان لم يقر المدبر بانه كان في يده في حياة سيده فاقام الورثة بينة به فهل تسمع بينتهم على وجهبن:

## ( مسئلة ) قال ( وله اصابة مدبرته )

يمني له وطؤها روي عن ابن عمر أنه دبر أمتين وكان يطؤهما وبمن رأى ذلك ابن عباس، وسميد بن السيب وعطاء والثوري والنخمي ومالك والاوزاعي والليث والثافي قال أحد لا أعلم أحداً كره ذلك غير الزهري وحكي عن الاوزاعي أنه كان يقول انكان يطؤها قبل تدبيرها فلابأس، بوطئها بمده وانكان لا يطؤها قبله لم يطأها بعد تدبيرها

و لنا أنها مملوكته لم تشتر نفسها منه فحل له وطؤها لقول الله تعالى (أو ما ملكت أيمانهم فاتهم غير ملومين)وكام الولد

المدبر اذا قلما بجواز بيمه ويحتمل ان يعرك في يد عدل وينفق عليه من كسبه فان لم يكن له كسب أجبر سيده على الانفاق عليه لانه ما كمه و به قال ابو حنيفة والشافعي في أحد قوليه بناء على أن المدبر لا يجوز بيمه ولان في يمه ابطال سبب المتق فكان ابقاؤه أصلح كأم الولد فان قلنا ببيمه فباعه بطل تدبيره وان قلنا يترك في يد عدل فانه يستنيب من يتولى استعاله واكتسابه وينفق عليه من كسبه وما فضل فلسيده وان لم يف كسبه بنفقته فالباقي على سيده وان اتفق هو وسيده على المخارجة جاز وينفق على نفسه مما فضل من كسبه فاذا مات سيده عتق ان خرج من انثلث والا عتق منه بقدر الثلث وبيع الباقي على الورثة ان كانوا كفاراً وان اسلموا بعد الموت برك فان رجع سيده في تدبيره، وقلنا بصحة رجوعه بيع عليه وان كان المدبر مستأمناً فأراد الرجوع به الى دار الحرب ولم يكن اسلم لم نمنه منه وان كان قد اسلم منع لاننا محول بينه وبينه في دار الإسلام فأولى ان يمنه من التمكن منه في دار الحرب .

مسئلة ﴾ ( ومن انكر التدبير لم بحكم عايه الا بشاهدينوهل بحكم بشاهدوامراتين اوشاهد ويمين العبد? على روايتين )

اذا ادعى العبد على سميده انه دبره صحت دعواه لانه يدعي استحقاق الهنق ويحتسل ان لا تصح الدعوى لان السيد اذا انكر التدبيركان بمنزلة النكار الوصية وانسكار الوصية رجوع عنها في احد الوجهين

(فصل) وابنة المدبرة كامها في حل وطئها أن لم يكن وطىء أمها وعنه ليس له وطؤها لأن حق الحرية ثبت لها تبعاً أشبه ولد المكاتبة

وانا ان ملك سيدها تام عليها فحل له وطؤها للآية وكامها واستحقاقها الحرية لايزيدعلى استحقاق امها ولم يمنع ذلك وطأها . وأما ولد المكاتبة فالحتت بامها وأمها يحرم وطؤها فكذلك ابنتها وأم هذه يحل وطؤها فيجب الحاقها بها وكلام احمد محول على أنه وطيء أمها فحرمت عليه لذلك.

(مسئلة) قال (ومن أنكر الندبير لم محكم عليه الابشاهدين عدلين أو شاهد ، بمين العبد)

وجملته أن العبد إذا ادعى على سيده انه دبره فدعواه صحيحة لانه يدعي استحقق العتق ويحتمل أن لاتصح الدعوى لان السيد اذا أنكر انتدبير كان بمنزلة انكار الوصية وانكار الوصية رجوع عنها في أحد الوجهين فيكون انكار التدبير رجوعا عنه والرجوع عنه يبطله في أحدالوجهين فتبطل الدعوى والصحيح أن الدعوى صحيحة لان الصحيح ان الرجوع عن التدبير لا يبطله ولم ابطله في أثبت كون الانكار رجوعا ولو ثبت ذلك فلا يتعين الانكار جوابا للدعوى فانه يجوز أن يكون جوابها اقراراً فاذا ثبت هذا فان السيد ان أقر فلا كلام وان انكر ولم تكن للعبد بينة فالقول قول المنكر مع ممينه

فيكون انسكار التدبير رجوعا عنه والرجوعنه ببطله في احدى الروايتين والصحيحان الدعوى صحيحة لان الرجوع عن التدبير لايبة له في الصحيح من المذهب ولو أبطله فيا ثبت كون الانسكار رجوعا ولو ثبت ذلك فلا يتعين الانسكار جواباً للدعوى فانه يجوز ان يقرإذا ثبت هذا فان أقر السيد فلا كلام وان انكر ولم تكن للعبد بينة فا أقول قول السيد مع بحينه لان الاصل عدمه فان كانت للعبد بينة حكم بها ويقبل فيها شاهدان عد لان بنير خلاف فان لم يكن الا شاهد واحد وقال انا احلف معه أو شاهد وامرأتان لم يحكم له به في احدى الروايتين وهو مذهب الشافعي لان الثابت به الحرية وكل الاحكام وهذا ايس ممال ولا المقصود منه المال ويطاع عليه الرجال في غالب الاحوال اشبه النكاح والطلاق

( واثنية ) بثبت بذلك لانه لفظ يزول به ملكه عن مملوكه فاشبه البيع وهذا أجود لان البينة انما تراد لاثبات الحكم على المشهود عليه وهو في حقه ازالة ملكه عن ماله فيثبت بهذا وان حصل به غرض آخر المشهود له فلا يمنع ذلك من ثبوته بهذه البينة ولان العتق مما يتشوف اليه وينبني على التغليب والسراية فينبغي ان يسهل طريق اثباته وان كان الاختلاف بين العبد وورثة السيد بعد موته فهو كما لوكان الاحتلاف مع السيد الا ان الدعوى صحيحة بغير خلاف لا تهم لا يملكون الرجوع وايمانهم كما لوكان الاحتلاف مع السيد الا ان الدعوى صحيحة بغير خلاف لا تهم لا يملكون الرجوع وايمانهم المنتي والشرح الكير] ( الجزء الثاني عشر)

لان الاصل عدمه وان كانت للعبد بينة حكم بها ويقبل فيهشاهدان عدلان بلاخلاف وان لم يكن له الا شاهد واحد وقال أنا أحلفممه أوشاهد وامرأتان ففيه روايتان :

(احداهما) لا يحكم به وهو مذهب الشافعي لان الثابت به الحرية وكال الاحكام وهذا ليس على ولا المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال في غالب الاحوال فأشبه النكاح والطلاق (والثانية) يشبت بذلك لانه لفظ يزول به ملكه عن مملوكه فاشبه البيع وهذا أجود لان البينة انما تراد لاثبات الحكم على المشهود عليه. وهي في حقه إزالة ماكه عن ماله فثبت بهذا وإن حصل به غرض آخر للمشهود له فلا يمنع ذلك من ثبوته بهذه البينة ولان المتق مما يتشوف اليه ويبى على التغليب والسراية فينبغي أن يسهل طريق اثباته وإن كان الاختلاف بين العبيد وورثة السيد بمد موته فهركا لوكان الخلاف مع السيد إلا أن الدعوى صحيحة بغير خلاف لا يملكون الرجوع وأيمانهم على نفي العلم لا يملكون الرجوع من الورثة ومن نكل منهم عتق نصيبه ولم يسر إلى باقيه وكذلك إن أقر لان اعتاقه بغمل الموروث من الموروث من المؤمل المقر ولا الناكل

على نفي العلم لان الحلاف في فعــل موروثهم والمانهم على نفي فعله وتجب اليمين على كل واحد من الورثة ومن نــكل منهم عتق نصيبه ولم يسر الى إقيه وكذلك ان أقرلان اعتاقه بفعل الوروث لا يفعل المقر ولا الناكل

( فصل ) اذا دبرعبده ومات وله مال سواه يغي بثلثي ماله الا إنه غائب و دين في ذمة انسان لم يعتق من المدبر الاثلثه لجواز ان يتلف الغائب و يتعذر استيفاء الدين فيكون العبد جميم المركة وهو شريك الورثة فيها له ثلثها ولهم ثلثاها فلا يجوز ان يحصل على جميمها لمكنه يستحق عتق ثلثه وبيقى ثلثاه مو قو فين لان ثلثه حر على كل حال لان اسوأ الاحوال ان لا يحصل من سائر المال شيء فيكون العبد جميم التركة فيمتى ثلثه وفي ذلك خلاف ذكرناه في باب الموصى به فيا إذا وصى له يممين ولم يكن له سوى المعين الامال غائب او دين وهذا مثله في اعتباره من انثلث اذا ثبت هذا فان العبد اذا عتق كله بقدوم الفائب او استيفاء الدين تبينا انه كان حراً حين الموت فيكون كسبه له لانه انما عتق بالتدبير ووجود الشرط الذي على عليه السيد حريته وهو الموت وانما اوقعناه المشك في خروجه من الثلث فاذا زال الشك تبينا انه كان حاصلا قبل زوال الشك وان تلف المال تبينا انه كان ثائاه رقيقا ولم يعتق منه سوى ثلثه وان تلف بعنى المال رق من المدبر مازاد على قدر ثلث الحاصل من المال في في في في خرج له القرعة قدر ثلثها وكان باقيه والعبد الاخر موقو فاً فاذا استوفي من الدين شيء كل من

(م. ثلة) قال (واذا در عبده ومات وله مال غائب أو دين في ذمة موسر أو معسر **متق من المدر تلثه وكلما اقتضى من دينه شيء أو حضر من ماله الغائب شيء عتق من** المدىر مقدار ثانه كذلك من يعنق الثلث حتى كله )

وجملة ذلك أن السيد اذا دبر عبده ومات و له مال سواه يغي بثلثي ماله إلا انه غائب او دين في ذمة أنسان لم يعتق جميع المبد لجواز أن يتلف الهائب أو يتعذر أستيفاء الدين فيكون المبدجميع التركة وهو شريك الورثة فها له ثنتها وله ثلثاها فلا يجوز أن يحصل على جيمها ولكنه يتنجز عتنى ثائسه ويبق ثاثاه موقوفين لأن ثاثه حر على كل حال لان أسوأ الاحوال أن لا بحصل من سائر المال شيء فيكون المبد جميم المركة فيعنق ثلثه كما اولم يكن له مال سواه وكا اقتضي من الدين شيء أو حضر من الفائبشيء عتق من المدير قدر ثاثه فاذا كانت قيمته مائة و قدم من الفائب مائة عتق ثلثه الثاني فاذا قدمت مائة أخرى عتق ثاثه الباقي وإن بقي له دين بعد ذلك أو مال غائب لم يؤثر بقاؤه! ن الحاصل من المال. يخرج الدىركله من ثلثه وهذا أحد الوجهين لاصحاب الشافعي ولهم وجه آخر لايعتق منه شيءحتى يستوفى من الدين شيء أو يقدم من الغائب شيء فيعتق من العبد قدر نصفه لان الورثة لم يحصل لهم شيء والعبد شريكهم فلا يجوز أن يحصل على شيء مالم يحصل لهم مثلاه فان تلف الخائب ويئس من استيفاء الدينعتق ثاثه حينتدوماكو انشيه لان المبدصار جميع المركة وهذالا يصحلان ثلث العبد خارجمن انثلث يقينا

عتق من وقعت له القرعه قدر ثاثه وما فضل عتق من الآخر كذلك حتى يعتقا جميعاً او مقدار انثاث منها فان تعذر استيفاء الدين لمهزد المتق علىمقدار ثاشها فان خرج الذي وقعت له القرعة مستحقا بطل العتن فيه وعتق من الآخر ثلثه

( فصل ) إذا دبر عبداً قيمته ما تةوله مائة دينا عتق ثاثه ورق ثاثه ووقف ألثه على استفياء الباق وان كانتله مائة حاضرة مع ذلك عتق من المدبر ثلة مووتف عتقه على استيفاء الدين

( فصل )وأن دبر عبده وقيمته دائة واه ابنان ومانتان دينا على احدها عتق من المدبرثلثاه لان حصة الذي عليه الدين منه كالمستوفى ويسقط عن الذي عليه الدين منه نصفه لانه قدر حصته من المراث ويبقى للآخر عليه مائة كلما استوفى منها شيئًا عنق قدر ثلثه فان كانت المائتان دينـاً على الاثنين بالسوية عنق المدبركه لانكل واحد منها عليه قدر حقهوتد حصل لدذلك بسقوطه من دينه ( فصل ) اذا دبر عبداً قيمته مائة وخلف ابنين وماثني درهم دينا له على احدهما ووصى لرجل بثلث ماله عتق من المدبر ثلثه وسقط عن الغريم مائة وكان للوصى سدس العبد وللابن ثلثه ويبقى سدس العبـد موقوفا لان الحاصل من المال ثائاه وهو العبـد والمائه الساقطة عن الغريم وثلث ذلك

وانما الشك في الزيادة عايه وما خرج من الثلث يقيناً يجب أن يكون يتيناً حراً لان التدبير صحيح ولا خلاف في أنه ينفذ في الثلث ووقف هذا الثلث عن العتق مع يقين حصول العتق فيه ووجود المقتضي له وعدم الفائدة في وقفه لاممنى له وكون الورثة لم يحصل لم شيء لمعنى اختص بهم لا يوجب أن لا يحصل له شيء مع عدم ذلك المعنى فيه ألا ترى انه لو ابرأ غريمه من دينه وهو جميع التركة ف نه يبرأ من ثالثه ولم يحصل للورثة شيء ولو كان الدين مؤجلا فأبرأه منه برىء من ثلثه في الحال وتأخر الباقي الى اليسرة استيفاء الثلثين الى الاجل ولو كان الذريم معسراً برىء من ثالثه في الحال وتأخر الباقي الى اليسرة ولان تأخير عتنى الثات لا فائدة المورثة فيه ويفوت نفعه للمدير فينبغي أن لا يثبت فاذا ثبت هذا فان العبد اذا عتق كله بقدوم الفائب أو استيفاء الدين تبينا انه كان حراً حين الموت فيكون كسبه لهلانه انما عتق بائتدبير ووجود الشرط الذي علق عليه السيد حريته وهو الموت وانما وقفناه المشك في خروجه من الثلث فاذا زال الشك تبينا انه كان حاصلا قبل زوال الشك وإن تلف المال تبينا انه كان المال من المدير مازاد على قدر ثلث الحاصل من المال

( فصل ) وإن كان المدير عبدين وله دين يخرجان من ثلث المال على تقدير حصوله ترعنا بينها فيعتق ممن تخرج له القرعة قدر ثائها وكان باقيه والعبك الآخر موقوفا ذذا استوفي من الدين شيء

مقسوم بين المدبر والوصي نصفين فحصة المدبر منه ثلثه يعتق في الحال ويبقى له سدسه موقوفافكلها اقتضي من المائة الباقية شيء عنق من المدبر قدر سدسه ويكون المستوفى بين الابن والوصي اثلاثاً فاذا استوفيتكاما حصل للابن ثلثاها و ثلث العبدوهو قدرحقه وكل المدبر عنق نصفه وحصل الموصي ثلث المائة وسدس العبد وهو قدرحقه وان كان الدين على أجنبي لم يعتق من المدبر الاسدسه لان الحاصل من المركة هو العبد وثابته بينه وبين الوصي الآخر والوصي سدسه ولكل ابن سدسه ويبقى المثنه مرقوفاً فكاما اقتضي من المدبن شيء عنق من المدبر قدر سدسه وكان المستوفى بين الابنين والوصي السداساً الوصي سدسه ولها خمسة اسداسه فيحصل لكل واحد نصف المائة وثلثها وسدس العبد وهو قدر حقه ويعتق من المدبر نصفه وهوقدر حقه وهو قدر حقه ويعتق من المدبر نصفه وهوقدر حقه

﴿ مسئلة ﴾ (واذا قتل المدبر سيده بطل تدبيره لامرين )

( حدهما ) أنه قصد استعجال العنق بالقتل المحرم فعوقب بنقيض قصده وهو إبطال التدبيركمنع البيراث بقتل الوروث ولان العنق فائدة تحصل بالموت فتنتفي بالقتل كالارث والوصية

( وا يُنْ يَ ) ان التدبير وصية فيبعال بالقال كالوصية بالمال ولا يلزم على هذاعتق امالو الدلكونها آكد فانها صارت بالاستيلاد بحال لاعكن نفل الملك فيها ونذاك لم يجز بيعها ولاهبتها ولا رهنها

كمل من عتق من وقمت له القرعة قدر ثلثه وما فضل عتق من الآخر كذلك حتى يعتقا جميعاً أو مقدار الثلث منها ، وإن تعذر استيماء الدين لم يرد العتق على قدر ثلثها وإن خرج الذي وقمت له القرعة مستحقاً بطل المتق فيه وعتق من الآخر ثلثه

( فصل ) واذا در عبداً قيمته مائة وله مائة ديناً عتق ثلثه ورق ثلثه ووقف ثلثه على استيفاء انشلث الباقي واذا كانت له مئة حاضرة مع ذلك عتق من المدر ثلثاه ووقف عتق ثلثه على استيفاء الدين (فصل) وان دبر عبده وقيمته مائة وله ابنان وله مائتان ديناً على أحدهما عتق من المدبر ثلثاه لان حصة الذي عليه الدين منه نصفه لانه قدر حصته من الميراث ويبقى الآخر عليه مائة كلما استوفى منها شيئاً عتق قدر ثلثه وان كانت المائتان ديناً على الابنين بالسوية عتق المدبر كله لان كل واحد منها عليه قدر حقه وقد حصل ذلك بسقرطه من ذمته المبنين بالسوية عتق المدبر كله لان كل واحد منها عليه قدر حقه وقد حصل ذلك بسقرطه من ذمته بثلث ماله عتق من المدبر ثلثه وسقط عن الفريم مائه وكان الموصى له سدس العبد وللابنين ثلثه ويبقى سدس العبد موقوقاً لان الحاصل من المال تلثاه وهو العبد والمائة الساقطة عن الغريم وثلث ذلك مقسوم بين المدبر والوصي نصفين فحصة المدبر منه ثلثه يعتق في الحل ويبقى له السدس موقوقاً فكلا اقتضي من المائة الباقية شيء عتق من المدبر قدر سدمه ويكون المستوفى بين الابنين والوصي اثلاثاً

ولا الرجوع عن ذلك القول ولاغيره والارث نوع من النقل فلو لم تعتق بموت سيدها انتقل الملك فيها الى الوارث ولا سبيل اليه بخلاف المدبر ولان سبب حرية ام الولد الفعل والمعصية الذي حصلت بينها وبين سيدها بو اسطة ولدها وهو آكد من القول ولهذا فنذ استيلاد الحينون ولم يعذ اعتاقه ولا تدبيره وسرى حكم استيلاد المعسر الى نصيب شريكه بخلاف الاعتاق وعتقب من رأس المال والتدبير لا ينفذ الا في الثلث ولا يملك الغرماء ابطال عتقها وان كان سيدها مفلسا عند الحديد ولا يرم الحكم في موضع تأكد الحكم فيا دونه كا يلزم الحاقه به في هذه المواضم الى افترقافيها. إذا ثبت هذا فلا فرق بين كونه عداً أو خطأ كا لافرق في ذلك في حرمان الارث و إبطال وصية القاتل

( فصل ) فأما سائر جناياته غير قتل سيده فلا تبطل تدبيره الكن ان كانت جناية موجبة للمال المقصاص فعفا الولي الى المال تعلق المال برقبته فمن جوز بيعه جعل سيده بالخيار بين تسليمه في الجابة وبين فدائه فان سلمه في الجناية فبيع فبها بطل تدبيره وان عاد الى سيده عاد تدبيره وان اختار فداءه وفداه يما يفدى به فهو مدبر بحاله ومن لم بجز بيعه أوجب فداءه على سيده كام الولد وان كانت الجناية موجبة للقصاص فاقتص منه في النفس بطل تدبيره وان اقتص منه في الطرف فهو مدبر بحاله واذا مات سيده بعد جنايته وقبل استيفائها عتق على كل حال سواء كانت موجبة للمال المقاص لان صفة العتق وجدت فيه فأشبه مالو باشره به ذان الواجب قصاصا استوفي سواء كانت

فاذا استوفيت كاما حصل للابن ثلثاها وثلث العبد وهو قدر حقه وكل في المدبر عتق نصفه وحصل الموصي سدس العبد وثلث المائة وهو قدر حقه وان كان الدين على أجنبي لم يعتق من المدبر الا سدسه لان الحاصل من التركة هو العبد وثائه بينه وبين الوصي الآخر والوصي سدسه ولحكل ابن سدسه ويعتى ثلثه موقوفا فكلما اقتضي من الدين شيء عتق من المدبر قدر سدسه وكان المستوفى بين الابنين والوصي اسداساً الوصي سدسه ولها خسة اسداسه فيحصل لكل واحد نصف المائة وثائمها وسدس العبد وهو قدر حقه ويعتق من المدبر نصفه وهو قدر حقه ويعتق من المدبر نصفه وهو قدر حقه

﴿ مسئلة ﴾ قال (واذا دبر قبل البلوغ كان تدبيره جائزا اذا كان له عشرسنين فصاعدا وكان يعرف التدبير وما قلته في الرجل فالمرأة مثله اذا كان لها تسع سنين فصاعدا )

وجملته ان تدبير الصبي المميز ووصيته جائزة وهذا احدىالروايتين عن مالك وأجد قولي الشافسي قال بعض أصحابه هو اصح قوليه

وروي ذلك عن عمر وشريح وعبد الله بن عتبة ، وقال الحسن وابو حنيفة لا يصح تدبيره كالمجنون وهو الرواية انثانية عن مالك والقول الثاني الشافعي لانه لا يصح اعتاقه فلم يصح تدبيره كالمجنون ولنا ما روى سعيد عن هشيم عن يحيى عن ابن سعيد عن ابي بكر بن محمد ان غلامامن الانصار اوصى لاخوال له من غسان بارض يقال لها بتر جشم قومت بثلاثين الفاً فرفع ذلك الى عمر بن الخطاب فاجاز الوصية قال يحيى بن سعيد وكان الفلام ابن عشر سنين او اثنتي عشرة سنة

وروي ان قوماً سألوا عمر رضي الله عنه عن غلام من غسان يافع وصى لبنت عمه فاجاز عمر وصيته ولم نمرف اله مخالفاً ولان صحة وصيته وتدبيره أحظ له بيقين لانه ما دام باقياً لا يلزمه فاذا مات كان ذلك صلة وأجراً فصح كوصية المحجور عليه لسفه ومخالف العتق لان فيه تفويت ما له عليه في حياته ووقت حاجته فاما تقييد من يصح تدبيره بمن له عشر فلقول النبي ويكيلي « اضربوهم عليها لمشر وفرقوا بينهم في المضاجع » وهو الذي ورد فيه الخبر عن عمر رضي الله عنه واعتبر المرأة بتسع لفول عائشة رضي الله عنها اذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة وبروى ذلك عن النبي ويتعلق به أحكام سوى ذلك

جنايته على عبد أو حر لان القصاص قد استقر وجوبه عليه في حال رقه فلا يسقط بحدوث الحرية فيه وان كان الواجب عليه مالا في رقبته فدي باقل الامرين من قيمته أو ارش جناينه وان جني على الدبر فارش الجناية لسيده فان كانت الجناية على نفسه وحبت قيمته لسيده وبطل التدبير بهلاكه فان قبل فهلا جملم قيمته قائمة مقامه كالمبد المرهون والموقوف؛

(فصل) ويصح منه الرجوع أن قلنا بصحة الرجوع من المكلف لان من صحت وصيته صح رجوعه كالمكاف وان اراد بيع المدبر قام وليه في بيعه مقامه وان اذن له وليه فيبيعه فباعهصحمنه (فصل) ويصح تدبير المحجور عليه لسفه ووصيته لما ذكرنا في الصي ولا تصح وسية المجنون ولا تدبيره لانه لا يصح شي. من تصرفاته وان كان يجن يوما ويفيق يوما صح تدبيره في افاقته (فصل) ويصح تدبير المكافر ذمياً كان أو حربياً في دار الاسلام ودار الحرب لان له ملكا صحيحاً فصح تصرَّفه فيه كالمسلم فان قيل لو كان ملكه صحيحاً لم يملك عليه بنبر اختياره قلنا هذا لا ينافي الملك بدليل انه بملك في النكاح وبملك زوجته عليه بغير اختياره ومن عليه الدين اذا امتنع من قضائه أخذ من ماله بقدر ما عليه فير اختياره وحكم تدبيره حكم تدبير المسلم على ما ذكر نا فان اسلم مدبر الكافرامر بازالة ملكه عنه وأجبر عليه لئلا يبقى الكافر مالكا للمسلم كغير المدبر، ومحتمل ان يترك في يد عدل ، يتفق عليه من كسبه فان لم يكن له كسب أجبر سيده على الانفاق عليه ومهذا قال أبو حنيفة والشافعيفي أحد قوايهبناء على ان بيم المدير غير جائز ولانفيبيعه ابطال سبب العتق وإزالة غرضيته فكل ابقاؤه أصلح فتعين كام الولد فان قلما ببيعه فباعه بطل تدبيره وان قلنا يترك في يد عدل فانه يستنيب من يتولى استماله واستكسابه وينفق عليه من كسبه وما فضل فلسيده وان لم يف بنفقته فالباقي على سيده وان أنفق هو وسيده على الخارجة جاز وينفق على نفسه مما ف ل من كسبه فاذا مات سيد. عتق أن خرج من الثلث وإلا عتق منه بقدر الثلث وبيم الباقي على الورثة ان كانواكفاراً وان أسلموا بمد الموت ترك وان رجم سيده في تدبيره وقانا بصحة الرجوع بيع عليه وان كان المدبر كمستأمن وأراد ان يرجع به إلى دار الحرب ولم يكن أسلم لممنعمن ذلك وأن كان قد أسلم منعمنه لاننا تحول بينه وبينه في دار الاسلام اولي ان يمنع من التمكن به في دار الحرب

### ( مسئلة ) قال ( واذا قتل المدير سيده بطل نديره )

انما يبطل تدبيره بقتله سيده لمعنيين ( احدادا ) أنه قصد استعجال العتق بالقتل المحرم فعوقب ينقيض قصده وهو ابطال التدبير كمنع الميراث بقتل الموروثولان العتق فائدة محصل بالموت فتنتني بالقتل كالارث والوصية ( والثاني ) ان التدبير وصية فتبطل بالقتل كالوصية بالمسال ولايازم على هذا عتق ام الولد لسكونه آكد فانها صارت بالاستيلاد بحال لايمكن نقل الملك فيها بحال ولذات لم يجز

قلنا الفرق بينها من ثلاثة أوجه

<sup>(</sup> احدها )ان كل واحد من الوقف والرهن لازم فتعلق الحق ببدله والتدبير غيرلازم لانه يمكن ابطاله بالبيع وغيره فلم يتعلق الحق ببداه

<sup>(</sup>الثاني ) إن الحق في التدبير للمدبر فبعل حقه بنوات مستحقه والبسدل لا يقوم مقامه في

بيمها ولا هبتها ولا رهنها ولا الرجوع عن ذلك بالقول ولا غيره والارث نوع من النقل فلو لم تعتق بموت سيدها لا نتةل الملك فيها الى الوارث ولا سبيل اليه بخلاف المدبر ولان سبب حرية ام الولد الفعل والبعضية التي حصلت بينها وبين سيدها بواسطة ولدها وهذا آكد من أتمول ولهذا انعقد استيلاد المجنون ولم ينفذ اعتاقه ولا تدبيره وسرى حكم استيلاد المعسر الى نصيب شريكه بخلاف الاعتاق وعتقت من رأس المال وانتدبير لاينفذإلا في الثلث ولا علك الغرماء إبطال عتقها وان كان سيدها مفلسا بخلاف المدبر ولا يلزم من الحسكم في موضع تأكَّد الحسكم فما دونه كالم يلزم الحاقه به في هذه المواضع التي افترقا فيها إذا ثبت هذا فلا نمرق بين كون القتل عمداً أو خطأ كما لا فرق بين ذلك في حرّمان الارث وابطال وصيا القاتل

( فصل ) فاما سأتر جناياته غير قتل سيده فلا تبطل تدبيره لكن ان كانت جناية موجبة للمال أو موجبة القضاص فعفا الولي الى مال تعلق انال برقبته فمن جوز بيعه جعل سيددبالخياريين تسليمه فيباع في الجناية وبين فدأنه ذن سلمه في الجناية فبيم فيها بدلل تدبيره وان عادالي سيده عاد تدبيره وان اختار فداءه وفداه بما يفدي به المبد فهو مدبر بحاله ومن لم يجز بيمه عين فداءه على سيده كام الولد وان كانت الجناية موجبة للقصاص ذقتص منه في النفس بطل تدبيره وان اقتص منه في الطرف فهو مدبر بحاله واذا مات سيده بعد جنايته وقبل استيفائها عتق علىكل حل سواء كانت موجبة للمال. أوانقصاص لان صفة العتق وجدت فيه فشبه مالو باشره به فان كان الواجب قصاصا استوفي سواء كانت جنايته على عبد أو حر لان المصاص قد استقر وجوبه عليه في حال رقة فلا يسقط بحدوث الحرية فيه وان كان الواجب عليه مالا في رقبته فدي باقل الامرين من قيمته أو أرش جنايته وان جني على المدبر فارش الجناية لسيده فان كانت الجناية على نفسه وجبت قيمته لسيده وبطل التدبير بهلاكه فان قيل فهـــلا جمانم قيمته قائمة مقامه كالمبدالرهون والموقوف اذا جنيعليه ? قانا الفرق بينها من ثلاثة أوجه ( أحدهماً ) انكل واحد من الوتف والرهن لازم فتعلق الحق ببدله والتدبير غير لازم لانه مكن إبطاله بالبيم وخبره فلم يتملق الحق ببدله ( الثاني ) ان الحق في التدبير للمدبر فبطل حقه بفوات مستحة والبدل لا يقوم مقامه في الاستحقاق والحق في الوقف للموقوف عليه وفي الرهن الدريهن وهو باق فيثبت حقه في بدل عمل حقه

( الثالث ) أن الدبر إنما ثبت حقه بوجود موت سيده فاذا هلك قبل سيد فقد هلك قبل ثبوت

الاستحقاق والحق في الوقف الموقوف عليه وفي الرهن المرتهن وهو باق فثبت-قه في بدل محلحقه (انثالث) ان المدر أنم ا ثبت حقه بوجود موت سيده فاذا هلك قبل سيده فقد هلك قبل ثبوث الحق له فلم يكن له بدل بخلاف الرهن والوقف فان الحق ثابت فيهما فقام بدلها مقامهما وبين الرهن والمدير فرق رابع وهو ان الواجب القيمة ولا يمكن وجود التدبير فيها ولا قيامها مقام

الحق له فلم يكن له بدل بخلاف الرهن والوقف فان الحق ثابت فيهما فقام بدلمها مقامهاوبين الرهن والمدبر فرق رابع وهو ان الواجب القيمة ولا يمكن وجود التدبير فيها ولا قيامها مقامالمدبرفيه وان أخذ عبداً مكانه فليس هو البدل إنما هو بدل القيمة بخلاف الرهن فان القيمة مجوز أن تكون رهناً فان قيل فهذا يلزم عليه الموقوف فانه إذاقتل أخذت قيمته فاشتري بها عبد يكون وقفاً مكانه قلنا قد حصل الفرق بين المدبر والرهن من الوجوه الثلاثة وكونه لا محصل الفرق بينه وبين الوقف من هذا الوجه لايمنع أن يحصل الفرق بينه وبين الرهن به .

( فصل ) وإذا دبر السيد عبده ثم كاتبه ، جاز نص عليه احمـد وهذا قول ابن مسعود وأبي هربرة والحسن ولفظ حديث أبي هربرة عن مجاهد قال دبرت امرأة من قريش خادما لها ثم أرادت أن تكاتبه قال فكنت الرسول إلى أبي هربرة فقال كانبيه فان أدى كتابته فذاك وان حدث بك حدث عتق قال وأراه قال على ماكان عليه له ولان التدبير انكان عتماً بصفة لم عنى الكتابة كالذي علق عتقه بدخول الدار وانكان وصية لم بمنمها كما لو وصى بعتة ثم كاتبه ولان التدبير والكتابة سببان للمتق.فلم يمنع أحدهما الآخر كتدبير الـكاتب، وذكر الله ضي أن التدبير يبطل بالـكتابة إذا قلنا هو وصٰیة کا لو وصی به لرجل ثم کاتبه وهـذا یخـلف ظاهرکلام احمد وهو غیر صحیح فینفسه ويفارق التدبير الوصية به لرجل، لان مقصود الـكتابة والتدبير لايتنافيان إذ كان المقصود منعما جميعاً المتق فاذا اجتمعا كان آكد لحصوله فانه إذا فات عتقه من أحدهما حصل بالآخر وأيهما وجد قبل صاحبه حصل العتق به ومقصود الوصية به والـكتانة يتنافيان ، لأن الكتابة تراد للعتق والوصية تراد لحصول الملك فيه للموصى له ولا يجتمعان اذا ثبت هذا فانه أن أدى في حياة السيدصار حرآ بالكتابة وبطل التدبير وإن مات السيد قبل الأداء عنق بالتدبير ان خرج من الثلث وبطلت السكتابة وان لم يخرج من انثلث عتق منه بقدر انثلث وسقط من السكتابة بقدر ماعتق وكان على الــكتابة فيما بقى، فان أدى البعض ثم مات سيــده عتق كله وسقط باقي الــكتابة ان خرج من الثلث، وإن لم يخرج من الثاث عتى منه بقدر الثلث وسقط مما بقي من الكتابة بقدر ثلث المال وأدى مابقى .

المدبر فيه وان أخذ عبدا مكانه فليس هو البدل انما هو بدل القيمة بخلاف الرهن فان القيمة يجوز أن تكون رهناً فان قيل فهذا يلزم عليه الموقوف فانه اذا قتل اخذت قيمته فاشتريبها عبد يكون وقفا مكانه قلنا قد حصل الفرق بين المدير والرهن من الوجوه الثلاثة وكونه لا محصل الفرق بينه وبين الوقف من هذا الوجه لا يمنع ان محصل الفرق بينه وبين الرهن به والله أعلم

# كتاب المكانب

الكتابة اعتاق السيد عبده على مال في ذمه يؤدى مؤجلا، سميت كتابة لان السيديكتب بينه وبينه كتابا بما اتفقا عليه وقبل سميت كتابة من الكتب وهو الضم لان المكاتب يضم بعض النجوم إلى بعض ومنه سمي الخرز كتاباً لانه يضم أحد الطرفين إلى الآخر بمخرزه وقال الحريري .

وكاتبين وما خطت أناملهم خرفاً ولا قرأوا ماخط في الكتب

وقال ذو الرمة فيذلك المعنى .

وفرا، عرفتة أنأى خوارزها مشلشل صنعته بينها الكتب يصف قربة يسيل المساء من بين خرزها وسميت الكتيبة كنيبة لانضام بمضها إلى بعض والمسكاتب بضم بعن نجومه إلى بعض و لنجوم ههنا الاوقات المختلفة لان العرب كانت لانعرف الحساب وإنا تعرف الاوقات بطلوع النجوم كما قال بعضهم

إذا سهيل أول الليل طلع فابن اللبون الحق والحق جذع فسميت الاوقات نجوما والاصل في السكتابة الكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقول الله تمالى (والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أبمانكم فكاتبوهم انعلم فيهم خيراً ) وأماالسنة فما روى

#### ﴿ باب الكتابة ﴾

الـ تنابة اعتاق السيد عبده على مال في ذمنه يؤدى في نجوم ، سميت كتابة لان السيد يكتب بينه وبينه كتابا بما اتفقا عليه وقيل سميت كتابة من "كتب وهو الضم لان المكاتب يضم بعض النجوم الى بعض ومنه سمي الخرز كتابا لانه يضم احد طرفيه الى الآخر بخرزه قال الحربري وكانبين وما خطت أناماهم حرفا ولا قرأوا ماخط في الكتب

وقال ذو الرمة : .

وفراء عرفتة أنأى خوارزها مشلشل صنعته بينها الكتب

يصفقربة يسيل الماء من بين خرزها وسميت الكتيبة كتيبة لانضام بعضها الى بعض والمكاتب يضم نجومه بعة بها الى بعض والنجوم همنا الاوقات المحتلفة لان العرب كانت لا تعرف الحساب والها تعرف اللاوقت بطلوع "نجوم كما قال بعضهم

اذا سهيل أول الليــل طلع فابن اللبون الحق والحق جذع في السبت الاوقات تجوما والاصل في الــكتابة الــكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقول الله تعالى ( والذين يبتنون المكتاب مما ماــكت أيمانكم فكانبوهم ان علمتم فيهم خيرا ) وأما السنة فروى

معيد عن سفيان عن الزهري عن نبهان مولى أم سلمة عن أم سلمة أن النبي عَيَّمَالِيَّةٍ قال إذا كان الاحداكن مكانب فملك ما يؤدي فالتحتجب منه وروى سهل بن حنيف ان النبي عَيَّمَالِيَّةٍ قال « من العان غارما أو غازيا أو مكانبا في كة بته أظله الله يوم لاظل الاظله » في أحاديث كثيرة سواهما . وأجمت الامة على مشروعية الكتابة

( فصل) إذا سأل العبدسيده مكاتبته استحب له اجابته اذا علم فيه خيراً ولم يجبذلك في ظاهر المذهب وهو قول عامة أهل العلم منهم الحسن والشمبي ومالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي وعن أحمد انها واجبة إذا دعا العبد المكتسب الصدوق سيده اليها فعليه إجابته وهو قول عطاء والضحاك وعر وبن دينار وداود وقال إسحاق اخشى ان يأنم ان لم يفعل ولا يجبر عليه ووجه ذلك قول الله تعالى ( فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيراً ) وظاهر الامر الوجوب وروي ان سيربن ذلك قول الله تعالى ( فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيراً ) وظاهر الامر الوجوب وروي ان سيربن أبا محمد بن سيرين كان عبدا لانس بن مالك فسأله إن يكاتبه فأ بى فاخبر سيرين عر بن الخطاب بذلك فرفع الدرة على أنس وقرأ عليه ( والذين يبتنون المكتاب مما ملكت اعانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم نيراً ) فكاتبوا أنسكة أنس

ولنا إنه إعتاق بموض فلم يجب كالاستسما. والآية محولة على الندب وقول عرر رضي الله عنه يخالف فعل أنس ولا خلاف بينهم في ان من لاخير فيه لانجب اجابته قال أحمد الخير صدة وصلاح

سعيد عن سفيان عن الزهري عن نبهان مولى أم سلمة عن أم سلمة أن النبي عَلَيْكَالِيْهِ قال « اذا كان لاحداكن مكاتب وكان عنده ما يؤدي فلتحتجب منه » رواه أبو داود وابن ماجه

وروى سهل بن حنيف ان النبي عَلَيْكَ قُل « من أءان غارما أو غازيا او مكاتبا في كتابته أظله الله يوم لا ظل الا ظله » في أحاديث كثيرة سواهما واجمت الامة على مشروعية الـكتابة

﴿مسئلة﴾ (وهمي مستحبة ان يدلم فيه خبر وهو الـكسب والامانة وعنه انها واجبة اذا ابتغاها من سيده أجبر عليها )

اذا سأل العبد سيده مكاتبته استحب له اجابته إذا علم فيه خبراً ولم بجب ذلك في ظاهر المذهب وهو قول عامة اهل العلم منهم الحسن والشعبي ومالك وانثوري والشافعي وأصحاب الرأي وعن أحمد أنها واجبة إذا دعى العبد المستحسب سيده اليها وهو قول عطاء والصحاك وعمر و بن دينار وداود وقال اسحاق اخشى ان يأنم ان لم يفعل ولا يجبر عليها . ووجه ذلك قول الله تعالى ( والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أعانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خبراً ) وظاهر الامم الوجوب وروي ان سيرين عمر بن الخطاب أبا محمد بن سيرين عمر بن الخطاب بذلك فرفع الدرة على أنس وقرأ عليه ( والذين يبتغون الكتاب مما ملك أعانكم فكاتبه أنس علمتم فيهم خبراً ) فكاتبه أنس

ووفاء عال الكتابة وصو هذا قل ابراهم وعرو بن دينار وغيرهما وعبارتهم في ذلك مختلفة قال ابن عباس غنى وإعطاء المالوقال مجاهد غنى واداء وقال النخى صدق ووفاء وقال عمروبن دينار مال وصلاح وقال الشافعي قوة على الكسب وامانة وهل تكره كتابة من لا كسب له اولا ? قال القاضي ظاهر كلام أحد كراهيته وكان ابن عررضي الله عنه يكرهه وهو قول مسروق والاوزاعي وعن خوروية أخرى أنه لا يكره ولم يكرهه الشافعي وإسحاق وابن المنذر وط نفة من أهل العلم لان جوروية بنت الحارث كاتبها ثابت بن قيس بن شهاس الانصاري فات النبي والمنه ولم يسكر ذلك وسول الله وتزوجها واحتج ابن المنذر باز بريرة كاتبت ولا حرفة لها ولم ينكر ذلك وسول الله ويضيع لمجزه من الانفاق على نفسه ولا يجد من ينفق علية كرهت كتابته وان كان مجد من يكفيه مؤنته لم تكره كتابته لحصول النفع بالحرية من غير ضرر فاما جويرية فأمها كانت ذات من يكفيه مؤنته لم تكره كتابته لحصول النفع بالحرية من غير ضرر فاما جويرية فأمها كانت ذات أهل ومال وكانت ابنة سيد قومه فاذا عتقت رجعت الى أهلها فاخلف الله لما خياس من قومها حين رسول الله وينظي وصارت احدى امهات المؤمنين وأعتق الناس ما كان بايديهم من قومها حين بلغهم ان رسول الله وينظي تزوجها وقالوا اصهار رسول الله وينظي فلم ير امراة اعظم بركة على بلغهم ان رسول الله وينه في وانما اخلاف فيه وانما اخلاف

قال اتماضي ظاهر كلام أحمد كراهته و كان ابن عر يكرهه وهو قول مسروق والاوزاعي وعن أحمد أنه لا يكره ولم يكرهه الشافعي واسحاق وابن المنذر وطائفة من أهل العلم لان جويرية بنت الحارث كاتبها ثابت بن قيس بن شماس فأتت النبي عَيَّالِيَّة تستمينه في كتابها فادى عنها كتابها وتزوجها واحتج ابن المنذر بأن بربرة كاتبت ولا حرفة لها فلم ينكر ذلك رسول الله عَيَّالِيَّة ووجه الاول ما ذكرنا في عتم قال شيخنا وبنبغي ان ينظر في المكاتب فان كان ممن يتضرر بالكتابة ويضيع لعجزه عن الانفق على نفسه ولا مجد من ينفق عليه كرهت كتابته وان كان مجد من يكفيه مؤنته لم تكره كتابته لحصول النفع بالحرية من غير ضرر فأما جويرة فانها كانت ذات أهل وكانت ابنة سيد قومه فاذا عتقت رجعت إلى أهاما فاخلف الله لها خبراً من أهلها فتزوجها رسول الله عَيَّالِيَّة

ولنا انه اعتاق بعوض فلم بجبعليه كالاستسماء والآية محمولة على الندب وقول عمر مخالفه فعل أنس قال أحمد الخمر صدق وصلاح ووفاء بمال الكتابة وبحو هذا قال ابراهيم وعمرو بن دينار وغيرهما وعبارتهم في ذلك مختلفة وقيل قوة على الكسب والامانة قال الشافعي وقال ابن عباس غنى واعطاء المال ، وقال مجاهد غني وأداء ، وقال النخعي صدق ووفاء ولا خلاف بينهم في أنمن لا خبر فيه لا بجب اجابته

<sup>﴿</sup>مسئلة﴾ (وهل تكره كتابة من لاكسب له ? على روايتين)

في كراهته وقال مسروق اذا سأل العبد مولاه المكاتبة فانكان له مكسبة اوكان لهمالفليكاتبه وان لم يكانه الاطاقته

( فصل ) ولا تصح الكتابة الا ممن يصح تصرفه قاما الجنون والطفل فلا تصح مكاتبتها لرقيقها ولا مكاتبة سيدها لها واما الصبي المهيز فان كاتب عبده باذن وليه صحو يجتمل ان لا يصح بناء على قولنا إنه لا يصح بيمه يأذن وليه ولان هذا عقد اعتاق فلم يصح منه كالمتق بنير مال فاما ان لم يأذن وليه فلا يصح محال وان كان المهيز سيده صح وبهذا قال ابو حنيفة وقال الشافي لا يصح فيها جيماً بحال لانه ليس بمكلف فا به الجنون

ولنا انه يصح تصرفه وبيعه بأذن وليه فصحت منه الكتابة بذلك كالمكلف ودليل صحة تصرفه قول الله تمالى ( وابتلوا اليتامى حتى إذا بلنوا النكاح) والابتلاء الاختبار الا بتفويض التصرف اليه ليملم هل يقع منه على وجه الصلحة اولا? وهل يفين في بيعه وشرائه اولا أوايجاب السيد لمبده المميز المكاتبة اذن له في قبولها إذا ثبت هذا فإن كان السيد المكاتب طفلا او مجنونا فلا حكم لتصرفه ولا قوله وان كاتب المكلف عبده الطفل أو المجنون لم يثبت لهذا التصرف حكم المكتابة الصحيحة ولا الفاسدة لانه لاحكم لفولها ولكن ان قال إن أدبيا إلى فأنها حران فاديا عتق بالصغة لابال كتابة وما في أيديهما لسيدهما وان لم يقل ذلك لم يمتقا ذكره أبو بكر وقال القاضي عتق بالصغة لابال كتابة وما في أيديهما لسيدهما وان لم يقل ذلك لم يمتقا ذكره أبو بكر وقال القاضي

وصارت احدى أمهات المؤمنين وأعتق الناس ما كان بايديهم من قومها حين بلغهم ان رسول الله عَلَيْكُةً وَمُ تَرُوجِها وقالوا اصهار رسول الله عَلَيْكَةً فَلَمْ تَر امرأة أعظم بركة على قومها منها واما بريره فان كتابه الله على اباحة ذلك وأنه ليس بمذكر ولا خلاف فيه و إنما الخلاف في كراهته قال مسروق إذا سأل العبد مولاه المكاتبة فان كان له مكسبة أو كان له مال فليكاتبه وإن لم يكن له مال ولا مكسبة فليحسن ماسكته ولا يكافه الاطاقته

﴿ مسئلة ﴾ ( ولا يصح إلا من جائز التصرف فاما الحجنون والطفل فلا تصح مكاتبهم الرقيقها ولا مكانبة سيدهما لهما لان الكتابة نقل الملك بموض فلا تصح منها كالبيع

و مسئلة ﴾ ( فان كاتب المميز عبده باذن وليه صبح ويحتمل أن لا يصبح بناء على قولنا إنه لا يصبح بناء على قولنا إنه لا يصبح بيمه باذن وليه بعال يصبح بيمه باذن وليه بعال همسئلة ﴾ ( وان كاتب السيد عبده المميز صح وبهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي لا يصبح فيها جيمها بحال لانه ليس مكلف أشبه الحجنون

ولنا أنه يصح تصرفه وبيمه باذن وايه فصحت منه الكتابة بذلك كالمكاف ودليل صحة تصرفه قول الله تمالى ( وابتلوا اليتامى حتى إذا باغوا النكاح )والابتلاءالاختبار له بتفويض التصرف اليه ليملم هل يقع منه على وجه المصلحة أو لا وهل يغبن في بيعه وشرائه أو لا و وابجاب السيد لمبدء

يمتقان، وهو مذهب الشافي لان الكتابة تتضمن معنى الصف فيحصل العتق ههنا بالصفة المحضة كما لو قال ان اديت إلي فأنت حر .

ولنا انه ليس بصفة صريحاً ولا معنى وإنما هو عقد باطل فأشبه البيم الباطل .

( فصل ) وإذا كاتب الذي عبده المسلم صحلانه عقد معاوضة او عتن بصفة وكلاهما يصح منه وإذا ترافعا إلى الحاكم بعد الكتابة نظر في العقد فان كان موافقاً للشرع أمضاه سواء ترافعا قبل الملامها أو بعده وإن كاتب كتابة فاسدة مثل أن يكون العوض خمراً أو خنزيراً أو غير ذلك من أنواع الفساد ففيه ثلاث مسائل.

( أحدها ) أن يكونا قد تقابضا حال الكفر فتكون المكتابة ماضية والعتق عاصل لان ماتم في له الكفر لاينقضه الخاكم ويحكم بالعتق سواء ترافعا قبل الاسلام أو بعد. .

( الثانية ) تقابضاً بمد الاسلام ثم ترافعا إلى الحاكم فانه يستق أيضاً لان هذه كتابة فاسدةو بكون حكمها حكمها حكم الكتابة الفاسدة الممقودة في الاسلام غلى ماسنذ كره ان شاء الله تمالى .

(الثالثة) ترافعا قبل قبض الموض الفاسد او قبض بعضه فان الحاكم يرفع هذه الكتابة ويبطلها لانهاكتابة فاسدة لم يتصل بها قبض تنبرم به ولا فر ق بن اسلامها أو اسلام احدهما فيما ذكرناه لان التفليب لحكم الاسلام، وقال ابو حنيفة إذا كاتبه على خمر تمم اسلما لم يفسد المقد

المعيز المكاتبة أذن له في قبولها . إذا ثبت هذا فان كان السيد المكانب طفلا أو مجنوناً فلا حكم المحاتبة التصرفه ولا قوله وان كاتب المحكلف عبده المحكلف أو المجنون لم يثبت لهذا النصر ف حكم المحاتبة الصحيحة ولا انفاسدة لانه لا حكم لقولها لمحكن ان قل ان أديما الي فأنها حران فاديا عتقا بالصفة لا بالمحتابة وما في أيديهما لسيدهما وان لم يقل ذلك لم يعتقا ذكره أبو بكر وقال القاضي يعتقان وهو مذهب الشافعي لان المحتابة تتضمن معى الصفة فيحصل العتق ههنا بالصفة المحضة كما لوقال ان أديت الي فانت حر

ولنا أنه ليس بصفة صريحاً ولا معنى وأنما هو عقد باطل فاشبه البيع الباطل

(فصل) اذا كاتب الذمي عبده ثم أسلما صح لانه عقد معاوضة او عتق بصفة وكلاهما يصحمنه فاذا ترافعا الى الحاكم بعد الكتابة نظر في العقد فان كان موافقا للشرع امضاه وان كانت كتابته فاسدة مثل ان يكون العوض خراً او ختريراً او غير ذلك من انواع الفساد ففيه ثلاث مسائل

(أحدها) ان يكونا قد تقابضا حل الـكفر فتـكون الـكتابة ماضية والمتق حاصلا لان ما تم في حال الـكفر لا ينقضه الحاكم ويحكم بالعتق سواء ترافعاً قبل الاسلام او بعده

(الثانية) تقابضا بعد الاسلام ثم ترافعا إلى الحاكم فانه يعتق لان هذه كتابة فاسدة ويكون حكمها حكم الكتابة انفاسدة المعقودة في الاسلام على ما سنذكره ان شاء الله تمالى

ويؤدي قيمة الحمر لان الكتابة كالنكاح ولو أمهرها خمراً ثم اسلما بطل الحمر ولم يبطل النكاح ولنا ان هذا عقد لو عقده المسلم كأن فاسداً فاذا أسلما قبل التقابض أو احدهما حكم بنساده كالبيع الفاسد ويفارق النكاح فانه أو عقده المسلم مخمر كان صحيحاً وإرسلم مكاتب الذي لم تنفسخ السكتابة لانها وفعت صحيحة ولا يجبر على إزالة ملكه لأنه خارج بالكتابة عن تصرف الكافر فيه ذن عجز اجبر على إزالة ماكه عنه حينثذ، وإن اشترى مسلماً فكاتبه لم تصح الكتابة لان الشراء باطل ولم يثبت له به ملك وان أسلم عبده فكانبه بعد إسلامه لم تصح كتابته لانه يلزمه ازالة ملكه عنه والكتابة لاتزيل الملك فان المكانب عبد مابقي عليه درهم، وقال القاضي له كتابته لانه بخرج مِ ا عن تصرف سيده فيه فان عجز عاد رقيقاقنا وأجبر على إزالة ملكه عنه حينئذ.

(فصل) وان كاتب الحري عبده صحت كتابته سواء كان في دار الحرب أو دار الاسلام، ومهذا قال اشافعي وقال ابوحنيفة لايصحلان ملكه ناقصر وحكي عن مالك انه لاعلك بدليل أن المسلم تماكمه عليه و لنا قول الله تمالى ( و اور ثكم أرضهم وديارهم وأموالهم) وهذه الاضافة اليهم تقتضي صحة أملاكهُمُ فتقتضي صحة تصرفاتهم فاذا ثبت هذا فذا كاتب عبده ثم دخلا مستأمنين الينالم يتعرض الحاكم لها وان ترافعا اليه نظر بينها فان كات كتابتهما صحيحة ألزمها حكمها وان كانت فاسدة بين لهما

( والثالثة ) ترافعًا قبل قبض العوض الفاسد أو قبض بعضه فان الحاكم يرفع هذه الـكتابة ويبطلها لانها كتابة فاسدة لم يتصل بها قبض تنبرم به ولا فرق بين اسلامها أو اسلام أحدهما فيها ذكرناه من التغايب بحكم الاسلام وقال أبو حنيفة إداكاتبه على خمرتم أسلما لم يفسد المقد ويؤدي قيمة الحمر لان الكتابة كالنكاح ولو مهرها خرآ ثم أسلما لم يفسد العقدوبهط الحمر ولنا ان هذا عقد لو عقده المسلم كان فاسداً فاذا أسلما قبل التقابض أو احدهما حكم بفساده كالبيع الفاسد ويفارق انتكاح فإنه لوعقده المسلم بخوركان صيحا وأن أسلم مكاتب الذمي لم تنفسخ الكتابة لانها وتعت صيحة ولا يجبر على إزالة ملكه لانه خارج بالكتابة عن تصرف الكافر فيه فن عجز أجبر على إزالة ملكه عنه حينتذ فان اشترى مسلما فكاتبه لم تصحالكتا به لان الشراء باعل لم يثبتله به ملك و ان أسلم عبده فكاتبه بمد إسلامه لم تصح كتابته لان الكتابة لا تزيل الملك . وقال القاضي له ذلكوتد ذكرنا ه في كتاب البيع فان عجز عاد رفيقا قناواج على إزالة ملكه عنه

(فصل) وتصح كتابة الحربي عبده في دار الحرب وفي دار الاسلام، وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة لاتصح لأن ملكه ناقص وحكي عن مالك أنه لا يملك ذلك بدليل أن للمسلم علكه عليه وانا قوله تمالى (وأورثكم أرضهم وديارهم وأموالمم) وهذه الاضافة اليهم تقتضي صحة أملاكهم فتقتضي صحة تصرفاتهم . إذا ثبت هذا فاذا كاتب عبده فدخلا مستأمنين الينا لم يتمرض الحاكم لها وان ترافعا اليه نظر بينها فان كانت كتابتهما صحيحة ألزمهما حكمها وانكانت فاسدة بين لهافسادها

فسادها وان جاءا وقد قهر احدهما صاحبه بطلت الكتابة لان العبد ان قهر سيده ملكه فبطلت كتابته خوجه عن ملك سيده وان قهره السيد على ابطال الكتابة ورده رقيقاً بطلت لان دار الكفر دار قهر والمحة رلمنا لو قهر حر حراً على نفسه ملكه وإن دخلا من غير قهر فتهر احدهما الآخر في دار الاسلام لم تبطل الكتابة وكانا على ماكانا عليه قبله لان دار الاسلام دار حظر لا يؤثر فيها القهر الا الاسلام لم تبطل الكتابة وكانا على ماكانا عليه قبله لان دار الحرب لم يمنعا وان أرادا السيد الرجوع وأخذ المكاتب معه فأبى المكاتب الرجوع معه لم يجبر لانه بالكتابة زال ملكه وسلطانه عنه وأعاله في ذمته حقوه ن له في ذمة غيره حق لا يملك اجباره على السفر معه لا جلهويقال للسيدان اردت الاقامة في ار الاسلام حقومان له في دار الاسلام الكتابة فاعقد الذمة واقم ان كانت منسها طويلة وان اردت توكيل من يقبض الك نجوم الكتابة فافعل فاذا أدى نجوم الكتابة عتى ثم هو مخير إن أحب أن يقيم في دار الاسلام عقد على نفسه المه فاذا أدى نجوم الكتابة عتى ثم هو مخير إن أحب أن يقيم في دار الاسلام عقد على نفسه المه وإن أحب الرجوع لم يمنع وإن عجز وفسخ السيد كتابته عاد رقيقاً وبرد الى سيده والامان له باق لانه من مال سيده وسيده عقد الامان لنفسه وماله فاذا انتقض الامان في نفسه بموده لم ينتقض في ماله وإن كاتبه في دار الحرب فهرب ودخل الينا بطلت الكتابة ، ن ماكه زال عنه بقهره على نفسه فأمه وإن عبره من ماله ووسواء جاءنا مسلماً أو غير مسلم ، وإن جاءنا باذن سيده فالكتابة فاشبه مالو قهره على غيره من ماله وسواء جاءنا مسلماً أو غير مسلم ، وإن جاءنا باذن سيده فالكتابة بقهر سيده وقتل انتقلت الكتابة بالمدون سيده وقتل انتقلت الكتابة بالمالكتابة بحواله المناب بادن سيده ثم سبى المسلمون سيده وقتل انتقلت الكتابة بمالوري المناب المناب بادن سيده ثم سبى المعلون سيده وقتل انتقلت الكتابة بمالوري المناب المناب بادن سيده وقتل انتقلت الكتابة بعد المناب المناب بادن سيده أله والمناب المناب بادن سيده أله المناب المناب بادن سيده أله والمناب المناب بادن سيده وقتل انتقلت الكتابة المناب المناب

وان جاءا وقد قهر أحدهما صاحبه بطات الكتابة لان المبد ان قهر سيده ملكه فبطلت كتابته بخروجه عن ملك سيده وان قهره السيد على ابطال الكتابة ورده رقيقا بطلت لان دار الكفر دار قهر وإباحة ولهذا لو قهر حر حراً على نفسه ملكه وان دخلا من غير قهر فقهر أحدهما الآخر في دار الاسلام لم تبطل الكتابة وكانا على ماكانا عليه قبله لان دار الاسلام دار حظر لايؤثر فيها القهر الا بالحق وان دخلا مستأمنين ثم أرادا الرجوع الى دار الحراب لم يمعا وان أراد السيد الرجوع وأخذ المكاتب معه فأبى المكاتب الرجوع معه لم يجر لانه بالكتابة زال سلطانه وابما له في ذمته حق ومن له دين في ذمة غيره لا بملك اجباره على السفر معه لاجله ويقل للسيد ان أردت الاقامه في دار الاسلام لتستوفى مال السكتابة فاعقد الذمة وأقم ان كانت مدمها طويلة وان اردت توكيل من يقبض الك نجوم الكتابة فافعل فاذا انتى نجوم الكتابة عتى وهو مخير ان أحب المقام في دار الاسلام عقد على نفسه الذمة وان أحب الرجوع لم يمنع وان عجز وفسيخ السيد كنابته عاد رقيقاً ويرد الى سيده والامان باق لانه من مال سيده وسيده عقد الامان لفسه وماله فاذا انتقض الامان في نفسه بموده لم ينتقض في ماله وان كاتبه في دار الحرب فهرب و دخل الينا بعالت الكتابة لان الى سيده فالكتابة بحالها لانه لم يقهر سيده فاذا دخل الينا بامان باذن سيده ثم سي المدلمون سيده فاذكتابة بحالها لانه لم يقهر سيده فاذا دخل الينا بامان باذن سيده ثم سي المدلمون سيده فاذن سيده فالكتابة بحالها لانه لم يقهر سيده فاذا دخل الينا بامان باذن سيده ثم سي المدلمون سيده

إلى ورثته كما لو مات حتف أنفه وإن من عليه الامام أو فاداه أو هرب فالكتابة بحالها ، وإن استرقه الامام فالمكاتب موقوف ان عتق سيده فالكتابة بحالها وإن مات او قتل فالمكاتب المسلمين مبقي على ما يقي من كتابته يعتق بادائه اليهم وولاؤه لهموإن عجز فهو رقيق لهم ، وإن أراد المكاتب الادا، قبل عتق سيده وموته أدى إلى الحالم إلى أمينه وكان المال القبوض موقوفا على ماذكر ناه ويعتق المكاتب بالادا، وسيده رقيق لايثبت له ولا بوقال او بكر يكون الولا ، المسلمين ، وقال القاصي يكون موقوفا فان عتق سيده فهو له وإن مات على رقه فهو المسلمين وانكان استرق سيده بمدعتق المكاتب وثبوت الولا ، عليه فقال القاضي يكون ولاؤ مموقوفاً فان عتق السيدكان الولا ، لهوان قتل او مات على رقه بطل الولا ، لانه رقيق لا يورث فيبطل الولا ، لمدم مستحقه و يذبني أن يكون المسلمين لان مال من لاوارث له المسلمين فكذلك الولا ، والله أعلم

( فصل ) وإن كاتب المرتد عبده فعلى قول ابي بكر الكتابة باطلة لان ملكه زال بردته وعلى الظاهر من المذهب كتابته موقوفة ان أسلم تبينا أنها كانت صحيحة وإن قتل أو مات على ردته بطلت وإن أدى في ردته لم يحكم بعتقه ويكون موقوفا فان أسلم سيده تبينا صحة الدفع اليه وعنقه ، وإن قتل أو مات على ردته فهو باطل والعبد رقيق وإن كاتبه وهو مسلم ثم ارتد وحجر عليه لم يكن للعبدالدفع اليه ويؤدي إلى الحاكم ويعتق بالاداء ، وإردفع إلى المرتد كانموقوفا كما ذكرنا وإن كاتبالمسلم عبده المرتد صحت كتابته لانه يصبح بيعه فاذا أدى عنى وإن أسلم فهو على كتابته

وقتل انتقلت الكتابة الى ورثته كما لومات حتف أنفه وان من عايه الامام أو فاداه أو هرب فالكتابة المحالما وان استرقه الامام فالمكاتب موقوف ان عتق السيد فالكتابة بحالها وان مات أوقتل فالمكاتب للسلمين مبتى على ما بي من كتابته يمتق بالاداء اليهم وولاؤه لهم وان عجز فهو رقيق لم فان أراد المكاتب الاداء قبل عتق سيده وموته ادى الى الحاكم او إلى أمينه وكان المال المقبوض موقوفا على ما ذكر ناه ويعتق المكاتب بالاداء و سيده رقيق لايثبت الهولاء قال أبو بكر يكون الولاء المسلمين وقال القاضي يكون موقوفا فان عتق سيده فه و ان مات رقيقاً فهو المسلمين وان كان استرقاق سيده بعد عتى المكاتب وثبوت الولاء عليه فقال القاضي يكون ولاؤه موقوفا فان عتق السيد كان الولاء له وان قتل اومات على رقه بطل الولاء لانه رقيق لا يورث فبطل الولاء لعدم مستحقه ويذبني أن يكون المسلمين لان مال من لاوارث له المسلمين فكذلك الولا، والله أعلم

( فصل ) وإن كاتب المرتد عبده فعلى قول ابي بكر الكتابة باطلة لان ملكه زال بردته وعلى ظاهر المذهب كتابته موقوفة ان أسلم تبينا انها كانت صحيحة وان مات على ردته أو قبل بطلت وان أدى في ردته لم يحكم بعتقه ويكون موقوفا فإن اسلم سيده تبينا صحة الدفع اليه وعتقه وإن مات على ردته [المغنى والشرح الكبير] (٤٤) (١٤٤)

( فصل ) وكتابة المريض صحيحة فان كان مرض الموت المحوف اعتبر من ثلث لانه بيع ماله عالم فصل ) وكتابة المريض صحيحة فان كان مرض المونه معتقاً فان خرج من الثلث كانت الكتابة لجزى مجرى الهبة وكذلك يثبت الولاء على المكانب لكونه معتقاً فان خرج من الثلث كانت الكتابة لازمة وإن لم يخرج من الثلث لائمت لائمة في قدر الثلث وسائره موقوف على اجازة الورثة فان أجازت جازت وإن ردمها بطلت وهذا قول الشافعي ، وقال ابو الخطاب في رءوس المسائل مجوز الكتابة من رأس المال لانه عقد معاوضة أشبه البيع

« مسئلة » قال ( واذا كانب عبده أو أمنه على أنجم فاديت الكتابة فقد صار العبد حرا وولاؤه لمكاتبه )

في هذه المسئلة ثلاثة فصول ( أحدها ) ان ظاهر هذا الكلام ان الكة به لاتصححالة ولا نجوز الا مؤجلة منجمة وهو ظاهر المذهب وبه قال الشافعي وقل مالك و ابو حنيفة تجوز حالة لانه عقد على عين فاذا كان عوضه في الذمة جاز أن يكون حالا كالبيع

وانا انه روي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم أنهم عقدوا الكتابة ولم ينقل عن واحدد منهم انه دقدها حالة ولو جاز ذلك لم يتفق جميعهم على تركه ولان الكتابة عقد معاوضة يعجز عن اداء عوضها في الحال فكن من شرطه انتأجيل كاله لم على ابي-نيفة ولانها عقدمعاوضة يلحقه الفسخ.

أو قتل فهو ماطال والعبد رقيق وان كاتبه وهو مسلم واربد وحجر عليه لم يكن للعبد الدفع ليه ويؤدي إلى الحاكم ويعتق بالاداء وان دفع المرابد كان موقوفاً كماذكرنا وان كاتب المسلم عبده المربد صحت كتابته لانه يصح بيعه فان أدى عتق وان أسلم فهو على كتابته

( فصل ) وكتابة المريض صحيحة فان كان مرض الموت المخوف اعتبر من اثلث لانه بيع ماله عالم فصل ) وكتابة المريض صحيحة فان كان مرض الموت المحوف اعتبر من اثلث كانت الكتابة المحالمة في المكاتب لكونه معتقاً فن خرج من الثلث كانت الكتابة لازمة وان لم مخرج من الثلث لزمت في قد رائلث وباقيه موقوف على اجازة الورثة يصح باجازته ويبطل برده وهذا قول الشافعي وقال أبو الخطاب في روس المسائل مجوز الكتابة من رأس المال لانه عقد معاوضة أشبه البيع والاول أولى

ومسئلة ﴾ ولا يصح الا بالقول وينه قد بقوله كتبتك على كذا ) لانه لفظها الموضوع لها فانه قدت عجر ده كلفظ النكاح فيه

﴿ مسئلة ﴾ ولايفتقر الىقولدوان أديت إلى فانت حر بل متى أدى عتق)

وبمذاة ل أبو حنيفة وقال الشافعي لا يُعتق حتى يقول ذلك أو ينوي بالكتابة الحرية ويحتمل مثل ذلك عندنا لان لفظالكتابة يحتمل المحارجة ويحتمل العتق بالاداء فلا بد من تمييز أحدهما عن الآخر ككنايات العتق

من شرطه ذكر الموض فاذا وقع على وجه يتحقق فيه العجز عن العوض لم يصح كما لو أسلم في شيء لا يوجد عند محله ويفارق البيع لانه لايتحقق فيه العجز عن العوض لان الشتري بملك المبيعوالعبد لايملك شيئاً وما في بده لسيده وفي التنجيم حكمتان الحداهما) ترجع إلى المكاتب وهي التخفيف عليه لان الاداء مفرقا أسهل ولهذا تقسط الديون على المسرين عادة تخفيفاً عليهم

( والاخرى ) للسيد وهي ان مدة الكتابة تطول غالباً فلوكانت على نجم واحد لم يظهر عجزه الا في آخر المدة فاذا عجزه عاد الى الرق وفاتت منافعه في مدة الكتابة كلها على السيد من غير نفع حصل له واذا كانت منجمة نجوما فعجز عن النجم الاول فدته يسيرة وإن عجزها بعده فقد حصل للسيد نفع بما أخذه من النجوم قبل عجزه ادا ثبت هذا فأقله نجمان فصاء الوهذامذهب الشافعي ونقل عن احمد انه قال : من الناس من يقول نجم واحد ومنهم من يقول نجمان و بجمان أحب إلى وهذا يحتمل أن يكون معناه اني أذهب الى انه لا يجوز الا نجمان و محتمل أن يكون المستحب نجمين و يجوز نجم واحد

قال ابن ابي موسى هذا على طريق الاختيار وان جعل المالكه في نجم واحد حاز لا نه عقد د يشترط فيه "تأجيل فجاز ان يكون الى أجر واحد كالسلم ولاناعتبار التأجيل ليتمكن من تسلم الموض وهذا يحصل بنجم واحد

ولنا أن الحرية موجب عقد كتابة فثبتت عند تمامه كمائر أحكامه ولان الكتابة عقد وضع للمتق فلم محتج الى لفظ العتق ولا نيته كالتدبير وما ذكروه من استعال الكتابة في المحارجة إن ثبت فليس بمشهور فلم بمنع وقوع الحرية به كسائر الألفاظ الصريحة على أن اللفظ المحتمل ينصرف بالقرائن إلى أحد محتمليه كالهظ التدبير فانه يحتمل التدبير في معاشه وغيره وهو صريح في الحرية كذلك عذا.

﴿مسئلة ﴾ ولا يصح الا على عوض معلوم منجم بنجمين فصاعدا)

لاتصح الاعلى عوض معلوم لانها عقد معاوضه أشبهت البيع ولأنجوز الا منجمة مؤجلة هذا ظاهر المذهب وبه قل الشافعي وقال مالك وأبوحنيفة تجوز حالة لانه عقد على عين فاذا كان عوضه في الذمة جاز ان يكون حالا كالبيع

ولنا أنه قد روي عن جماعة من الصحابه انهم عقدوا الكتابة ولم ينقل عن واحد منهم عقدها حالة ولو جاز ذلك لم يتفقوا على تركه ولان الكتابة عقد معاوضة يعجز عن اداء عوضها في الحال فكان من شرطها التأجيل كالسلم على أبي حنيفه ولانها عقد معاوضة باحقه الفسخ من شرطه ذكر العوض فاذا وقع على وجه يتحقق فيه العجز عن العوض لم يصح كما لوأسلم في شيء لا يوجد عند محله ويفارق البيع لانه لا يتحقق فيه العجز عن العوض لان المشتري يملك المبيع والعبد لا يملك شيئاً

ووجه الاول ماروي عن علي رضي الله عنه انه قال الكتابة على نجمين والايتاء من انثاني وهذا يقتضي ان هذا أقل ماتجوز عليه الـكتابة لان أكثر من نجمين يجوز بالاجماع

وروي عن عنمان رضي الله عنه انه غضب على عبد له فقال لا عاقبنك ولا كاتبنك على نجمين ولوكان يجوز أقل من هذا لعاقبه به في الظاهر

وفي حديث بريرة انها أتت عائشة رضي الله عنها فقالت ياأم المؤمندين إني كاتبت أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية فأعينيني ، ولان الكتابة مشتقة من الضم وهوضم مجم الى نجم فدل ذلك على افتقارها الى نجمين والاول أقيس ولا بد أن تكون النجوم معلومة ويعلم في كل نجم قدر ما يؤدي ولا يشترط تساوي النجوم ولا قدر المؤدى في كل نجم فاذا قال كاتبتك على ألف الى عشر سنين تؤدي عند انقضاء كل سنة مائة او قال تؤدي منها مائة عند انقضاء خس سنين وباقيها عند تمام العشرة او قال تؤدي في آخر العام الاول مائة وتسمائة عند انقضاء السنة العاشرة فكل هذا جائز وان قال تؤدي في كل عام مائة جاز ويكون أجل كل مائة عند انقضاء السنة وظاهر قول الماضي وأصحاب الشافعي انه لا يصح لانه لم يتبين وقت الاداء من العام

ولنا ان بريرة قالت كاتبت أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية ولان الاجـل اذا علق بمدة تعلق بأحد طرفها فان كان بحرف الى تعلق بأولها كقوله إلى شهر رمضان وإن كان بحرف في كان

وما في يده لسيده وفي التنجم إذا كان اكثر من نجم حكة ان احداها ترجع الى المكانب وهو التخفيف عليه لان الاداء مفرقاً أسهل ولهذا تقسط الديون على المسرين عادة نحفيفاً عليهم والاخرى للسيد وهي ان مدة الكتابة تطول غالباً فلو كانت على نجم واحد لم يظهر عجزه الافي آخر المدة فاذا عجزه عاد الى الرق و فاتت منافعه في مدة الكتابة كلها على سيده من غير نفع حصل له و اذا كانت منجمة نجوما فحز عن النجم الاول فمدته يسيرة و ان عجز عما بعده فقد حصل السيد نفع بما أخذ من النجوم قبل عجزه إذا ثبت ذلك فأقله نجان فصاعدا ، وحذا مذهب الشافعي و نقل عن احمد أنه قال من الناس من يقول نجم واحد ومنهم من يقول نجان ونجان أحب الى وهذا محتمل ان يكون مهناه اني أذهب الى أنه لا يجوز الا نجمان و بحمل ان يكون المستحب نجمين و يجوز نجم واحد ، قال ابن أبي موسى هذا على طريق الاختيار وان جمل المال كله في نجم واحد جاز لانه عقد يشعرط فيه التأجيل بنجم واحد ، ووجه الاول ما روي عن على رضي الله عنه أنه قال الكتابة على نجمين والابتاء من الثاني بنجم واحد ، ووجه الاول ما روي عن على رضي الله عنه أنه قال الكتابة لان أكثر من نجمين جائز بالاجماع ، وروي عن بنجم عن عنهان أنه غضب على عبد اه فقال لاعاقبك ولا كاتبنك على نجمين ولو جاز اقل من هذه لماقبه عن عان أنه غضب على عبد اه فقال لاعاقبنك ولا كاتبنك على نجمين ولو جاز اقل من هذه لماقبه به في الظاهر ، وفي حديث بريرة انها أت عائشة فقالت يا أم المؤمنين إني كاتبت أهلي على تسع

إلى آخرها لانه جمل جميعها وقتاً لادائها فاذا أدى في آخرها كان مؤديا لها في وقتها فلم يتعين عليه الاداء قبله كتأدية الصلاة في آخر وقتها فان قال يؤديها في عشر سنين أو إلى عشر سنين لم يجزلانه نجم واحد أجاز، وان قال يؤدي بمضها في نصف المدة وباقيها في آخرها لم يجز لان البعض مجهول يقع على القليل والكثير

( الفصل الثاني ) انه اذا كاتبه على أنجم مدة معلومة صحت الكتابة وعتق بادائهـــا سواء نوى بالكتابة الحرية او لم ينو وسواء قال اذا أديت الي فأنت حر أولم يقل وبهذا قال ابو حنيفة

وقال الشافعي لايمتق حتى يقول اذا أديت الي فأنت حر وينوي بالكتابة الحربة وبحتمل في مذهبنا مثل ذلك لان لفظ الكتابة يحتمل الخارجة ، ويحتمل المتق بالادا. فلا بد من تمييز أحدهما عن الآخر ككنايات المتق

ولما ان الحرية موجب عقد الكتابة فتثبت عند تمامه كسائر أحكامه ولان الكتابة عقد وضع للمتق فلم يحتج الى لفظ العتنى ولا نيته كالتدبير وما ذكروه من استمال الكتابة في المحارجة ان ثبت فليس بمشهور فلم يمنع وقوع الحرية به كسائر الالفاظ الصريحة على ان اللفظ المحتمل بنصرف بالقرائن إلى أحد محتمليه كلفظ التدبير في مماشه أو غير ذلك وهو صريح في الحرية فهمنا أولى

(الفصل الثالث) انه لايمتق قبل اداء جميع الكتابة ، قال احمد في عبد بين رجلين كاتباه على

أواق في كل عام أوقية فأعينيني ولان الكتابه مشتقة من الضم وهو ضم نجيم الى نجم فدل ذلك على افتقارها الى نجمين والاول أقيس

﴿ مسئلة ﴾ ( ويشترط علم ما يؤدي اليه في كل نجم كالمُن في البيع ولئلا يفضي الى النزاع والاختلاف )

ولا يشرط تساوي النجوم فاذا قال كاتبتك على الف الى عشر سنين تؤدي عند انقضاء كل سنة مائه أودل تؤدي منها مائه عند انقضاء خمس سنين وباقيها عند بمام العشرة او قال تؤدي في آخر العام الاول مائة وتسمائة عند انقضاء السنة العاشرة فكل ذلك جائز فان قال تؤدي في كل عام مائه جاز ويكون أجل كل مائه عند انقضاء السنة، وظاهر قول القاضي وأصحاب الشافعي انه لا يصح لانه لا يبين وقت الاداء من العام

ولنا قول بربرة كاتبت اهلي على تدع أواق في كل عام أو قية ولان الاجل إذا علق بمدة تعاق بأحد طرفيها فان كان بحرف الى تعلق بأ ولها كقوله الى شهر رمضان وان كان بحرف في كان الى آخرها لانه جعل جيمها وقت الادائمها فاذا أدى في آخرها كان مؤديا لها في وقتها فلم يتعين عايه الاداء قبله كتأدية الصلاة في آخر وقتها وان قال تؤديها في عشر سنين أو إلى عشر سنين لم مجز لانه نجم واحد أجازه وان قال تؤدي بعضها في نصف المدة وباقيها في آخرها

أنف فأدى تسمائة نم أعتق أحدهما نصيبه ؟ قال لا يعتق الا نصف المائة

وقد روي عن عمر وابنه وزيد بن ثابت وعائشة وسعيدبن المسيب والزهري انهم قالوا المكاتب عبد مابقي عليه درهم رواه عنهم الاثرم وبه قال قاسم وسالم وسلمان بن يسار وعطاء وقتادة والثوري وابن شبرمة وسالك والاوزاعي والشافعي واسحاق وأصحاب الرأي وروي ذلك عن أم سلمة

وروى سعيد باسناده عن أبي قلابة قال كن أزواج الذي عليه الله تسعابة ديناروعجز عليه دينار وباسناده عن عطاء أن ابن عمر كاتب غلاما على الف دينار فأدى اليه تسعابة ديناروعجز عن مائة دينار فرده ابن عمر في الرق، وذكر أبوبكر والقاضي وأبو الخطاب أنه إذا إدى ثلاثة أرباع الكتابة وعجز عن بعمها عتق لانه يجب رده اليه فلا يرد الى الرق بمجزه عنه لانه عجز عن اداء حق هوله لاحق للسيد فلا ممنى لتعجزه في ما يجب رده اليه وقال على رضي الله عنه يمتق منه بقدر ماأدى لما روى ابن عباس عن الذي عليه الله قال «إذا أصاب المكاتب حدا أوميرا أأ ورث بحساب ما عتق منه ويؤدي المكاتب بحصة ما أدى دية حر وما بقي دية عبد » رو اه الترمذي وقال حديث مسن وروي عن عر وعلي رضي الله عنه إذا أدى الشطر فلا رق عليه وروي ذلك عن النخي وقال الحسن وقال عبدالله بن مسمود رضي الله عنه إذا ادى قدر قيمته فهو غريم وقضى به شر يح وقال الحسن في المكاتب أذا عجز استسمى بعد العجز سنتين

لم بجز لان البعض يقع على القليل والـكثير فيكون مجهولا

( فصل ) وتجوز الكتابة على مال بجوز السلم فيه لانه مال يثبت في الذمة مؤجلا في معاوضة فياز ذلك فيه كعقد السلم فان كان من الانمان وكان في البلد نقد واحد جاز إطلاقه لانه ينصر ف اليه فاشبه البيع وان كان فيه نقود بهضمااغلب في الاستمال جاز للاطلاق ايضا وانصر ف اليه عند الاطلاق كما لو إنفرد وان كانت مختلفة متساوية في الاستعال وجب بيانه بما يتميز بهمن غيره من النقود وان كان من غير الانمان وجب وصفه بما يوصف به في السلم فأما مالا يصح السلم فيه فلا مجوز أن يكون عوضاً في الكتابة لانه عقد معاوضة يثبت عوضه في الذمة فلم يجز بموض مجهول كالسلم ، وقل القاضي يصح على عبد مطلق وله الوسط إذا كاتبه على عبد مطلق لم يصح ، ذكره ابو بكر وهو قول الشافعي يحوز في أحد الوجهين ، وهو قول أبي حنيفة ومالك لان العتق لا يلحقه الفسخ فجاز أن يكون الحيوان الطلق عوضاً فيه كالعقل .

ولنا أن مالا يجوز أن يكون عوضاً في البيع والاجارة لا يجوز أن يكون عوضاً في الكتابة كالثوب المطلق ويفارق المقل لانه بدل متلف مقدر في الشرع وهمنا عوض في عقد أشبه البيع ولان الحيوان الواجب في المقل ليس بحيوان مطلق بل هو مقيد بجنسه وسنه فلم يصح الالحاق به ولان الحيوان المطلق لا يجوز الكتابة عليه بغير خلاف علمناه وإنما الحلاف في العبد المطلق ولم يرد الشرع به بدلا

ولنا ماروی سعید ثنا هشم عن حجاج عن عمرو بن شعیبعن أبیه عن جده ان رسول الله مَتَوْلِيْهِ قال « اعا رجل كاتب غلامه على مائة أوقية فعجز عن عشر اواق فهو رقيق » وعن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله عَيِّنَالِيَّةِ قال « المسكاتب عبد ما بقي عليه درهم » رواه أبو داود ولانه عوض عن المكاتب فلا يعتق قبل ادائه كالقدرالمتفق عليه ولانه وأعتني بعضه لسرى الى باقيه كالوباشر وبالعتق فان العتق لايتبعض في الملك فاماحديث ابن عباس فحمول على مكاتب لرجل مات وخلف ابنين فقر أحدهما بكتابته وأذكر الاخرفأدى إلى المقرأ وماا شبهها من الصورجما بين الاخبار وتوفيقا بينها وبينانقياس ولان قول النبي مُتِنَالِيَّةٍ « إذا كانلاحدا كن مكاتب فملك ما يؤدي فلتحتجب منه » دليل على انتبار جميع ما يؤدي ومجوزان يتوقف العتق على اداء الجميع وان جاز رد بعضه اليه كالوقال اذا اديت الي الفافأنت حر ولله على رد ربعها اليك فانه لايعتق قبل ادا. جميعها وان و جب عليه رد بعضها ( فُصل ) وتجوز الـكتابة على كل مال يجوزالسلم فيه لانه مال يثبت في الذمة مؤجلا في معاوضة فجاز ذلك فيه كعقد السلم فإن كان من الانتان وكان في البلد نقد واحد جاز اطلافه لا مسمر ف الاطلاق اليه فجاز ذبَّت فيه كالبيم واركان فيه نقود أحدها اغلب في الاستعال جاز الاطلاق أيضاً وانصرف اليه عند الاطلاق كما لو أنفرد وان كانت مختلفة متساوية في الاستعال وجب بيانه بمجنسه ومايتمبز به من غيره من النقود وان كان من غير الا ان وجب وصفه بما يوصف به في السلم ومالا يصحفي السلم

فيموضع علمناه . اذا تُبتهذا فان من صحح الـكمَّا به به أوجب له عبداً وسطاً وهو السندي ويكون وسطاً من السنديين في قيمته كقولنا في الصداق ولا تصح الكتابة على حيوان ، طلق غير العبد فيما علمنا ولا على توب ولا دار ولذلك لا تجوز على ثوب من ثيابه ولا عمامة من عمائمه ولاغير ذلكمن الجبهولات وبمن اختار الكتابة على العبد الحسن وسعيد بن جبير والنخعي والزهري وأبن سيربن، وروي عن أبي برزة وحفصة رضي الله عنها .

﴿ مسئلة ﴾ ( وتصح على مال وخدمة سواء تقدمت الخدمة أو تأخرت ).

تجوز الكتابة على المنافع الباحة لانها أحد العوضين فيالاجارة فجازأن تكون عوضاً فيالكتابة كالانمان ويشترط الملم بها كما يشترط فيالاجارة ذن كاتبه على خدمة شهر ودينار صح ولايحتاج إلىذ كرالشهر وكونه عقيب المقد لان الاجارة تقتضيه فان عين الشهر موقت لايتصل بالمقدمثل أن يكاتبه في المحرم على خدمته في رجب ودينار صح أيضاً كما يجوز أن يؤجره داره شهر رجب في المحرم ، وقال أصحاب الشافعي لابجوز على شهر لايتصل بالمقد ويشترطون ذكر ذلك ولا مجوزون اطلاقه بناءعلى قولهم فيالاجارة وقد سبق الـكام فيه والخلاف في باب الاجارة ويشــترطّـكون الدينار المذكور مؤجلًا لان الاجل شرط فيعقد الكتابة فان جمل محل الدينار بعد الشهر بيوم أو أكثر صح بغير خلاف نعلمه وان جعل محله فيالشهر أو بعد انقضائه صح أيضاً وهــذا قول بعض صحاب الشافعي وقال

فيه لايجوز ان يكون عوضا في الكنائبة لانه عقد معاوضة يثبت عوضه في الذمة فلم يجز بعوض مجهول كالسلم فان كاتبه على عبد مطلق لم يصح ذكره أبو بكر وهو قول الشافعيوذ كر القاضي فيه وجمين (أحدهما) لايجوز والآخر يجوز وهو قول أبي حنيفة ومالك لان الفتق لممنى لا يلحقه الفسخ فجاز ان يكون الحيوان المطلق عوضا فيه كالمقل

ولنا ان مالا بجوزان يكون عوضا في البيع والاجارة لا يجوز ان يكون عوضا في الكتابة كالثوب المطلق ويفارق العقل لا نه بدل عن متلف مقدر في الشرع وههنا عوض في عقد فاشبه البيع ولان الحيوان الواجب في العقل ليس بحيوان مطلق بل هو مقيد بجنسه وسنه فلم يصح الالحاق به ولان الحيوان المطلق لا تجوز الكتابة عليه بغير خلاف بين الناس في علمناه وانما الحلاف في العبد المطلق ولم يردبه الشرع بدلا في موضع عامناه . اذا ثبت هذا فان من صحح الكتابة به أوجب له عبداً وسطا وهو السندي ويكون وسطا من السندبين في قيمته كقولنا في الصداق ولا تصح الكتابة على حيوان مطلق غير العبد في علمناه ولا على ثوب ولا دار ولذلك لا تحوز على ثوب من ثيابه ولا عامة من عمائمه ولاغير ذلك من المجهولات وان وسف ذلك باوصاف المسلم صح وممن اجاز الكتابة على العبيد الحسن وسعيد بن جبير والنخعي والزهري وابن سيرين ومائك وأصحاب الرأي وروي ذلك عن أبي برزة وحفصة رضى الله عنها

القاضي لايصح لانه يكون نجا واحداً وهذا لايصح لان الحدمة كلها لاتكون في وقت محل الدينار وانما بوجد جزء منها يسير مقاربا له وسائرها فيا سواه ولان الحدمة بمنزلة الموض الحاصل في ابتداء مدتها ولهذا يستحق عوضها جميعه ويكون محلها غير محل الدينار وإنما جازت له حالة لان المنم من الحلول في غيرها لاجل المجز عنه في الحال وهذا غير موجود في الحدمة فجازت حالة وان جعل محل الدينار قبل الحدمة وكانت الخدمة غير متصلة بالمقد بحيث يكون الدينار مؤجلا والخدمة بعده جاز وان كانت الخدمة متصلة بالمقد لم يتصور كون الدنيار قبله ولم يجز في أوله ، لانه يكول حالا ومن شرطه التأجيل .

( فصل ) إذا كاتب السيد عبده على خدمة مفرده في مدة واحدة مثل ان يكانبه على خدمة شهر بعينه أو سنة معينة فحكه حكم الكتابة على نجم واحد على مامضى من القول فيه ويحتمل أن يكون كالسكتابة على انجم لان الحدمة تستوفى في أوقات مفرقة مخلاف المال وان جعله على شهر بعد شهر كأن كاتبه في أول المحرم على خدمته فيه وفي رجب صح لانه على نجمين وان كانبه على منفعة في الذمة معلومة كخياطة ثوب عينه أو بناء حائط وصفه صح أيضا إذا كانت على نجمين وإن قال كاتبتك على أن تخدمني هذا الشهر وخياطة كذا على عقيب الشهر صح في قول الجيم وان قال على أن تخدمني شهراً من وقتي هذا وشهراً عقيب هذا الشهر صح أيضا وعند الشافعي لا يصح .

(فصل) وتصح الكتابة على خدمة ومنفمة مباحة لانها أحد العوضين في الاجارة فجاز ان نكون عوضاً في الكتابة كالانمان ويشترط العلم بها كما يشترط في الاجرة فان كاتبه على خدمة شهر ودينار صح ولا محتاج الى ذكر الشهر وكونه عقيب العقد لان اطلاقه يقتضي ذلك وان عينالشهر لوقت لايتصل بالمقد مثل ان يكاتبه في الحرم على خدمته في رجب ودينار صح أيضا كما يجوز ان يؤجره داره شهر رجب في الحرم وقال أصحاب الشافعي لا يجوزعلى شهر لا يتصل بالمقدويشترطون ذكر ذلك ولا يجوزون اطلاقه بناء على قولم في الاجارة وقد سبق ذكر الحلاف فيه في باب الاجارة ويشترط كون الدينار المذكور مؤجلا لان الاجل شرط في عقد الكتابة فان جعل محل الدينار بعد الشهر بيوم أو أكثر صح بغير خلاف نعلمه وان جعل محله في الشهر أو بعد انقضائه صح أيضاً وهذا قول بعض أصحاب الشافعي وقال القاضي لا يصح لانه يكون نجما واحداً وهذا لايصح لان الخدمة كامها لا تركون في وقت محل الدينار وانما يوجد جزء منها يسير مقاربا له وسائرها فيا سواه ولان اخدمة بمنزلة الموض الحاصل في ابتداء مدتها ولهذا يستحق عوضها جميعه عند المقد فيكون علها غير موجود في الحدمار وانما جازت حالة لان المنع من الحلول في غيرها لاجل العجز عنه في الحال وهذا غير موجود في الحدمة فحازت حالة وان جمل محل الدينار قبل الحدمة و دانت الحدمة فورن الدينار مؤجلا والخدمة بعده جازوان كانت الحدمة متصلة بالمقد لم يتصور كون الدينار مؤجلا واخدمة بعده جازوان كانت الحدمة متصلة بالمقد لم يتصور كون الدينار قبلا ومن شرطه التأجيل

ولنا إنه كاتبه على نجمين فصح كالتي قبلها .

( فصل ) وإذا كانب العبد وله مآل فماله لسيده الآ أن يشترطه المكانب فان كان له سرية أو ولد فهو لسيده ، و به قال اثوري والحسن بن صالح وابو حنيفة وأبوبوسف والشافي وقال الحسن وعطاء وانتخبي وسلمان بن موسى وعمر وبن دينار ومالك وابن أبي ليلي في المكاتب ماله لهو وافقنا عطاء وسلمان بن موسى وانتخبي وعرو بن دينارومالك في الولدواحة جلم بماروى ابن عمر انهي عليها أنه قال من أعتق عبداً وله مال فالمال للعبد .

ولنا قُولُ النبي عَلَيْكَا « من باع عبداً ولامال فاله للبائم إلاأن يشترطه المبتاع »متفق عليه والكتابة بيم ولانه باعه نفسه فلم يدخل معه غيره كولده وأقاربه ولانه هو وماله كانا لسيده فاذا وقع العقد على احدهما بقي الآخر على ماكان عليه كما لو باعه لاجنبي وحديثهم ضميف قد ذكرنا ضعفه.

و مسئلة ﴾ ( وإذا أدى ما كوتب عليه أو أبرى، منه عتق لأنه لم يبق لسيده عليه شيء ولا يهتق قبل أداء جميع الكتابة ) .

هـ ذا ظاهر كَلَام الحَرقِ ، لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي عَيَّالِيَّةُ وَالَ ( المغني والشرح الكبير ) ( ٤٥ ) ( الجزء الثاني عشر ) (فصل) وان كاتبه على خدمة مفردة في مدة واحدة مثل ان كاتبه على خدمة شهر معين أو معنة معينة فحكه حكم الكتابة على نجم واحد على ما مضى من القول فيه و يحتمل ان يكون كالكتابة على انجم لان الحدمة تستوفى في أوقات متفرقة بخلاف المال فان جعله على شهر بعد شهر كأن كاتبه في أول الحرم على خدمة فيه وفي رجب صح لانه على نجمين وان كاتبه على منفعة في الذمة معلومة كخياطة ثياب عينها اوبناء حائط وصفه صح أيضاً اذا كاتبه على نجمين وان قال كاتبتك على أن تخدمني شهراً من وقتي هذا الشهر وخياطة كذا عقيب الشهر مصح في قول الجميم وان قال على ان تخدمني شهراً من وقتي هذا وشهراً عقيب هذا الشهر صح أيضاً وعند الثافعي لا بصح

ولنا أنه كاتبه على نجمين فصح كالتي قبلها

(فصل) واذا كاتب المبد وله مآل فما له لسيده الاان يشترطه المكانب وان كانت له سريه أو ولد فهو لسيده ومهذا قال الثوري والحسن بن صالح وأبو حنينة أبو بوسف والشافعي وقال الحسن وعطاء والنخعي وسلمان بن موسى وعمرو بن دينار ومالك وابن أبي ليلى في المكاتب ما له له و وافقنا عطاء وسلمان بن موسى والنخعي وعرو بن دينار ومالك في الولد واحتج لهم بما روى عمر عن النبي من اعتق عبد اوله مال فالمال للمبد »

ولنا قول النبي مَلِيَّالِيَّةِ « من باع عبداً وله مال فما له للبائع الا ان يشترطه المبتاع » متفق عليه

« المكانب عبد مابقي عليه درهم » رواه ابو داود دل بمنطوقه على انه لايعتق حتى يؤدي جميع كتابته ويمفهومه على انه اذا أدى كتابته لايبقى عبداً قل أحمد في عبد رجلين كاتباه على ألف فأدى تسمائة ثم أعتق أحدهما نصيبه قال يعتق الانصف الماثة وقد روي عن عمر وابنه وزيد بن ثابت وعائشة وسعيد بن السيب والزهري انهم قالوا المكانب عبد ما بقي عليه درهم رواء عنهم الاثرم وبه قال القامم وسليمان بن يسار وعطاء وقتادة والثوري وابن شبرمة ومالك والاوزاعي والشافعي واسحاق وأصحاب الرأي وروي ذلك عن ام سلمة وروى سعيد باسناده عن ابي قلابة قال كنا أزواج الذي وأصحاب الرأي وروي ذلك عن ام سلمة وروى سعيد باسناده عن ابن عمر كاتب غلاماً على ألف وينار فأدى اليه تسمائة دينار وعجزعن ما ثة دينار فرده ابن عمر في الرق.

﴿ مسئلة ﴾ ( وما فضل في يده فهو له ) .

لانه كان له قبل العتق فبقي على ما كان وعنه انه إذا ماك ما يؤدي صارحراً لماروت المسلمة ان الذي وَالله قال ه إذا كان لاحداكن مكانب فكان عنده ما يؤدي فلتحتجب منه »، رواه النبي وَالله عنه عندي وقال حديث حسن صحيح فاصرهن بالحجاب بمجرد ملك لما يؤديه ولانه مالك لمال الديمة الشبه مالو أداه فعلى هذا متى امتنع من الاداء أجبره الحاكم عليه كسائر الديون الحالة على

والكتابة بيع ولانه باعه نفسه فلم يدخل معه غ يه كولده واقاربه ولانه هو وماله كانا لسيده فاذا وقع العقد على أحدها بقي الاخر على ماكانعايه كالوباعه لاجنبي وحديثهم ضعيف قد ذكرنا ضعفه (مسئلة) قال (وولاؤه لمكانيه)

لانعلم خلافا بين أهل العلم في ان ولاء المكانب لسيده اذا ادىاليه وبه يقول مالك والشافعي وأصحاب الرأي وذلك لان الكتابة انعام وإعتاق له لان كسبه كان لسيده بحكم ملكه اياه فرضي به عوضا عنه واعتق رقبته عوضاعن منفعته المستحقة له بحكم الاصل فسكان معتقا له منعا عليه فاستحق ولاءه لقوله عَيْظَيِّي « الولاء لمن اعتق » وفي حديث بريرة انها قالت كاتبت أهلي على تسع اواتي في كل عام أوقية فقالت عائشة ان شاء إهلك ان أعدها لهم عدة واحدة ويكون ولاؤك لي فعلت فرجمت بريرة الى أهلها فذكرت ذلك لهم فأبوا الا أن يكون الولاء لهم وهذا يدل على ان ثبوت الولاء على المكاتب لسيده كان متقرراً عندهم والله أعلم

(مسئلة) قال (ويعطى مماكو تب عليه الربع لقول الله نمالي وآنوه من لالله الذي آناكم)

الكلام في الايتاء في خمسة فصول: وجوبه وقدره وجنسه ووقت جوازه ووقت وجوبه. أما الاول فانه يجب على السيد إيتاء الكاتب شيئاً مماكوتب عليه روي ذلك عن علي رضي الله عنه.

القادر عليها فان هلك مافي يديه قبل الاداء صار ديناً فيذمته رقد صار حراً والصحيح أنه لايعتق حتى يؤدي وهذا قول أكثر اهل العلم لما ذكرنا من حديث عمرو بن شعيب وروي سعيد باسناده عن النبي ﷺ قال « ايما عبد كانت عليه مَانة أوقية فأداها إلا عشرة اواقفهوعبد » وفيرواية « من كاتب عبد، على مائة اوقية فأداها إلاعشر اواق» اوقال «الاعشرة دراهم ثم عجز فهو رقيق» رواه الترمذي وقال هذا حديث غريب ولانه عتق علق بموض فلم يعتق قبل ادائه كما لو قال اذا اديت إلي الفا فأنت حر فعلى هذه الرواية اذا ادى عتق وان لم يؤد لم يعتق فان امتنع من الاداء فقال ابو بكر يؤديه الامام عنه ولا يكون ذاك عجزاً ولا علك السيد الفسخ وهو قول ابي حنيفة وبحتمل انه اذا لم يؤد عجزه السيد ان إحب وعاد عبداً غير مكاتب ونحوه قال الشافعي فانه قال ان شاء عجز نفسه وامتنع من الاداء .ووجه ذلك ان العبد لايجبر على اكتساب مايؤديه في الكتابة فلا يجبر على الاداء كسائر العةود الجؤزة. ووجه الاول انه قد ثبت للعبد استحقاق الحرية عاك مايؤدي فلم بملك ابطالها كما لو ادى فان تاف المال قبل ادائه جاز تعجيزه واسترقاقه وجها واحداً. (فصل) إذاا برأه السيد من مال الكتابة برى وعتق لان ذمته خلت من مال الكتابة فاشبه مالو أدامو إن ابرأه من بعضه برى منه و هو على الكتابة فيابقي لان الابراء كالاداء فان كاتبه على دنا نير فابر أه من دراهم أو بالمكس لم تصبح البراءة لأنه ابرأه ما لا محب عليه الاان يريد بقدر ذلك ممالي عليك ذان اختلفا فقال المكاتب انما

وبه قال الشافعي وإسحاق وقال بريدة والحسن والنخعي والثوري ومالك وابو حنيفة ليس بواجب لانه عقد معاوضة فلا يجب فيه الايتاء كسائر عقود المعاوضات

ولنا قول الله تعالى (و آتوهم من مال الله الذي آتا كم) وظاهر الامر الوجوب قال على رضي الله عنه في تفسيرها ضعوا عنهم ربع مال الكتابة ، وعن ابن عباس رضي الله عنهما قالضعوا عنهم من مكاتبتهم شيئًا وتخالف الكتابة سائر العقود فإن القصد بها الرفق بالعبد بخلاف غيرها ولان الكتابة يستحق بها الولاء على العبد مع الماوضة فلذلك يجب أن يستحق العبد على السيد شيئًا فإن قبل المراد بالايناء اعطاؤه سها من الصدقة اوالندب الى انتصدق عايه وليس ذلك بواجب بدليل ان العقد يوجب الموض عليه فكيف يقتضي اسقاط تنيء منه ? قلنا اما الاول فإن علبا وابن عباس رضي الله عنهما فسراه بما ذكر ناه وهما أعلم بتأويل القرآن وحمل الامر على الندب يخالف مقتضى الامر فلا يصار اليه إلا بدليل وقولهم إن العقد يوجب عايه فلا يسقط عنه قلنا أنما لجب لمرفق به عند آخر كتابته مواساة له وشكراً لنعمة الله تعالى كما نحب الزكاة مواساة من النم التي أنم الله تعالى عبده ولان العبد ولي جره ودخانه واختص هذا بالوحوب لان فيه معونة على العتق وأعانة بن يجن على الله تعالى عونه فإن أبا هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله وتعلي هو ثلاثة حق على لمن مجن على الله تعالى عنه قال : قال رسول الله وتعلى ها ثلاثة حق على المن عن على المن على المن عن على الله تعالى عنه قال : قال رسول الله وتعلى عنه فإن أبا هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله وتعلى عنه في المن فيه معونة على المن على المن على المن على المن على المن على على على المن على على عنه في الله عنه قال : قال رسول الله وتعلى عنه في الله عنه قال المن على المناء المن على المناه حق على المناه على على عنه في الله عنه قال : قال رسول الله والمناه على على المناه المناه عنه على المناه المناه عنه على المناه المناه عنه على المناه عنه قال : قال رسول الله وتعلى عنه قال على على المناه على المناه على المناه على المناه على على المناه المناه على المناه المناه على المناه على المناه على المناه على المناه على المناه على على المناه على على المناه على المناه

أردت من قيمة ذلك وقال السيد بل ظننت ان لي عليك النقـد الذي ار أتك منه فلم تقع البراءة موضعها فالغول قول السيد مع يمينه لانه اعرف بنيته فان مات السيد واختلف المسكاتب والورثة فالقول فولهم مع أيمانهم ويحلفون على نفي العلم وان مات المسكاتب واختلف ورثته وسيده فالقول قول السيد لما ذكرنا

﴿ مسئلة ﴾ ( فلو مات قبل الاداء كان ماني يده لسيده في الصحيح عنه وعلى الرواية الاخرى لسيده بقية كتابته والباقى لورثته )

هذه المسئلة تشبه ان تكون مبنية على المسئلة التي قبلها ان قلنا أنه لايعتق بملك مايؤدي فقد مات رقيقاً وانفسخت كتابته بمونه وكان مافي يده لسيده وان قلنا أنه عتق بملك مايؤدي فقد مات حراً وعليه لسيده بقية كتابته لانه دين له عليه والباقي لورثته قال القاضي الاصحان السكتابة تنفسخ بموته و بموت عبداً ومافي يده لسيده رواه الاثرم باسناده عن عمر وزيد والزهري وبه قال ابراهيم وعمر بن عبد المزيز وقتادة والشافعي لما ذكرناه في التي قلبها ولانه مات قبل أداء مال السكت به فوجب ان تنفسخ كالو لم يكن له مال وكما لوعلق عتقه بأداء ألف فمات قبل أدائها وعنه انه يمت و معاوية وبه وبموت حراً فيكون لسيده بقية كتابته والباقي لورثته روي ذلك عن على وابن مسعود ومعاوية وبه قال عطاء والحسن وطاوس وشريح والذخبي والثوري والحسن بن صالح ومالك واسحاق وأصحاب قال عطاء والحسن وطاوس وشريح والمنحي والثوري والحسن بن صالح ومالك واسحاق وأصحاب

الله تعالى عونهم المجاهد في سبيل الله والمكانب الذي يريد الاداء والناكح الذي يريد المغاف » أخرجه الترمذي وقال حديث حسن

(الفصل الثاني) في قدره وهو الربع ذكره الخرق وابو بكر وغيرهما من أصحابنا ، وروي ذلك عن علي رضي الله عنه وقال قتادة العشر وقال الشافعي وابن النذر بجزى مايقع عليه الاسم وهو قول مالك الا انه عنده مستحب لقول الله تعالى ( من مال الله الذي آتاكم) و (من التبعيض والقليل بعض فيكتنى به وقال ابن عباس ضعوا عنهم من مكانبتهم شيئاً ولا به قد ثبت ان المكاتب لايمتق حتى يؤدي جميع المكتابة بماذكرنا من الاخبار ولو وجب إيتاؤه الربع لوجب أن يعتق إذا أدى ثلاثة أرباع المكتابة ولا يجب عليه أداء مال يجب رده اليه وروي عن ابن عمر انه كاتب عبداً له على خسة وثلاثين العاً فأخذ منه ثلاثين وترك له خسة

ولنا ماروى ابو بكر باسناده عن على رضي الله عنه عن النبي عَلَيْنَاتُهُ في قوله ( و آنوهم من مال الله الذي آتا كم ) فقال «ربع الكتابة » وروي موقو فاعلى على ولانه مال يجب إيتاؤه مواساة بالشرع فكان مقدراً كازكاة ولان حكمة إيجابه الرفق بالمكاتب وإعانته على تحصيل المتق وهذا لا يحصل باليسير الذي هو أقل ما يقع عليه الامم فلم يجز أن يكون هو الواجب وقول الله تعالى ( و آنوهم من مال الله ) وان ورد غير مقدر فان السنة تبينه و تبين قدره كالزكاة

الرأي الا ان البحنيفة قال يكون حراً في آخر جزء من حياته وهذا قول اتقاضي ووجه هذه الرواية ماتقدم في التي قبلها لانها معاوضة لاتنفسخ بموت أحد المتعاقدين فلا تنفسخ بموت الآخر كه لبيع ولان العبد أحد من عمت به الكتابة فلم تنفسخ بموته كالسيد والاول اولى وتضارق الكتابة البيم لان كل واحد من المتعاقدين غير معقود عليه ولا يتعلق العقد بعينه فلم ينفسخ بتافه والمكانب هو المعقود عليه والعقد متعلق يعينه فاذا تلف قبل عام الاداء انفسخ العقد كا لو تلف المبيع قبل قبضه ولانه مات قبل وجود شرط حريته ويتعذر وجودها بعد، وته، فأما ان مات ولم عظم وفاء فلا خلاف في المذهب أن الكتابة تنفسخ بموته ويموت عبداً وما في يده لسيده وهو قول أهل الفتاوى من أعمة الامصارر الان يموت بعد أداء ثلاثة ارباع الكتابة عند أبي بكر والقاضي ومن وافقهافانه بموت حراً في مقتضى قولهم وسنذكر ذلك ان شاء الله تعالى وقال مالك ان كان له ولد حر انفسخت السكتابة وان كان مملو كافي كتابته اجبر على دفع المال إن كان له مالك الكان المبيدة والاداء

( فصل )ولاتنفسخ الكتابة بالجنون لانها عقدلازم فلم تنفسخ بالجنون كالرهن وفارق الموت لان المقد على المين والموت يفوت المين بخلاف الجنون ولان القصد من الكتابة العتق والموت ينافيه ولهذا لايصح عتق الميت والجنون لاينافيه بدليل صحة عتق المجنون فعلى هذا إن أدى اليه المال عتق لان السيد إذا قبض منه فقداسة في حقه الذي كان عليه وله أخذ المال من يده فيتضمن

( الفصل انثالث ) في جنسه ان قبض مال الكتابة ثم اعطاه منه جاز لان الله تعالى أمر بالايتاء منه وان وضع عنه ممما وجب عليه جاز لان الصحابة رضي الله عنهم فسروا الايتاء بذلك ولانه أبلغ في النفع وأعون على حصول العتق فيكون أفضل من الايتاء وتحصل دلالة الآية عليه من طريق التنبيه وان أعطاه من جنس مل الكتابة من في مجازو يحتمل أن لا يلزم المكانب قبوله وهو ظاهر كلام الشافعي لان الله تعالى أمر بالايتاء منه

وانا انه لافرق في الممى بين الايتاء منا و بين الايتاء من غيره إذا كان من جنسه فوجب أن يتساويا في الاجزاء وغير المنصوص إذا كان في معناه الحق به وكذاك جاز الحط و ليس هو بايتا الما كان في معناه و ان أتاه من غير جنسه ثل أن يكاتبه على دراهم فيه طيه دنا نير او عروضا لم ياز مه قبوله لانه لم يؤته منه ولا من جنسه و يحتمل الجواز لان الرفق به يحصل به

( الفصل الرابع ) في وقت جوازه وهومن حين العقد لقول الله تعال ( فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيراً وآتوهم) وذلك يحتاج اليه من حين العقد وكما عجله كان أفضل لانه يكون أنفع كالزكاة

(الفصل الخامس) في وقت وجوبه و دو حين المتق لان الله تعالى أمر بايتائه من المال الذي آثاه واذا آتى المال عتق فيجب إيتاؤه حينئذ . قال علي رضي الله عنه الكتابة على نجمين والايتاء من انثاني فان مات السيد قبل ايتائه فهودين في تركته لانه حق واجب فهو كسائر ديونه وان ضافت

ذلك براءته من المال فيمتق بحكم المقد وان لم يؤداا يه كرنالسيد ان يحضره عند الحاكم و تثبت الكتابة بالبينة فيبحث الحاكم عن ماله فان وجد له مالا سلمه في الكتابة وعتق وان لم يجد له مالا جمل له أن يعجزه و يلزمه الانفاق عليه لانه عاد قما ثم ان وجد له الحاكم بعد ذلك مالا يني بمال الكتابة أبطل قد تخ السيد لان الباطل بخلاف ماحكم به فبطل حكمه كااذا أخطأ اننص وحكم بالاجتهاد إلا أنه يرد على السنيد ما انفقه من حين انفسخ لانه لم يكن مستحقاً عليه في الباطن وان أذق وأقام البينة أنه كان قد دفع اليه مال الكتابة بدل أيضاً ولا يرد عليه ما انفقه لانه اننق عليه مع علمه بحريته فكان متطوعا بذلك فلم يرجع به وينبغي أن يستحلف الحاكم السيدانه ما استوفى مال الكتابة وهذا قول أصحاب الشافعي ولم يذكره أصحابنا وهو حسن لانه يحتمل أنه استوفاه والحبنون لا يعبر عن نفسه فيدعيه فيقوم الحاكم مقامه في استحلافه عليه

(فصل) وقتل للكاتب كوته في انفساخ الكتابة على ما اسافنا من الخلاف سواء كان القاتل السيد او الاجنبي ولا قصاص على قاتله الحر لان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم للحديث فان كان القاتل سيده ولم نخاف وفاء انفسخت الكتابة وعاد ما في يده الى سيده ولم يجب عليه شيء لانه لو وجب لوجب له فان قيل فالقاتل لايستحق بالقتل شيئاً من تركة المقتول قلنا همنا لا يرجم اليه ملك المكاتب ميراثا بل بحكم ملكه عليه زوال الكتابة وانما بمنع القاتل الميراث خاصة الا ترى أن

التركة عنه وعن غيره من الديون تحاصوا في التركة بقدر حقوقهم ويقدم ذلك على الوصايا لانه دين وقد قضى النبي مَتِيَطِلِيْتُهِ أن الدين قبل الوصية والله الموفق

﴿مِ مُلَّةٍ ﴾ قال ( وان عجات الكمتاب قبل محام الزم السيد الاخذوعتق من وقته في إحدى الروايتين عن أبي عبد الله رحمه الله والرواية الاخرى اذا ملك مايؤدي فقد صار حرا)

الكلامق هذه السئلة ف فصلين (أحدها) فهااذاعجل الكاتب الكتابة قبل علما فالمنصوص عن احمد إنهيلزم قبولها ويعتق المكاتب وذكرا بوبكر فيهروا يةأخرى انه لايازم قبول المال الاعند نجومه لان بقاء المكاتب في هذه المدة في ما حكه حق له ولم يرض بزو اله فلم يزل كالوعلق عتقه على شرط لم يعتق قبله والصحيح في المذهب الاول وهو مذهب الشافعي الا أن القاضي قال أطلق احمد والخرقي هذا القول وهومقيد بما لاضرر في قبضه قبل محله كالذي لايفسد ولا يختلف قديمه وحديثه ولا يحتاج الى مؤنة في حفظه ولا يدفعه في حال خوف يخ ف ذهابه فان اختل أحد هذه الامور لم يلزم قبضه مثل أن يكون مما يفسد كالعنب والرطب والبطيخ أو يخاف تلفه كالحيوان قانه ربما تلف قبــل المحل ففاته مقصوده٬ ، وإن كان بما يكون حديثه خيراً من قديمه لم يلزمه أيضاً أخذه لانه ينقص الى حين الحاول وان كان

من له دين مؤجل اذا قتل من عليه الحق حل الدين في رواية وأم الولد إذا قتلت سيدها عنقت وان كان الكانب قد خلف وفاء وقانا ان الكتابة تنفسخ بموته فالحكم كذلك وانقانا لاتنفسخ فله القيمة على سيد. تصرف إلى ورثته كالوكانت الجناية على بعض اطرافه في حياته وانكان الوفاء تحصل بايجاب القيمة ولايحصل بدونها وجب كالوخلف وفاء لان دية المقتول كتركته في قضاء ديونه منها وانصرافها الىورثته بينهم عىفرا نفالله الى ولافرق فهاذكرنا بينان يخلف وارثا اولا مخلف وارثا وذكر القاضي أنه إذا لم يخلف وارثاسوى سيده لمتجب القيمةعليه بحال

ولنا أن من لاوارث له يصرف ماله إلى السلمين ولا حق لسبيده فيــه لان صرفه الى سيده بطريق الارث والقاتل لا ميرات له وان كان القاتل أجنبياً وجبت القيمة للسيد الا في الموضع الذي لاتنفسخ الكتابة تجب لورثته

﴿ مسئلة ﴾ ( واذا عجلت الكتابة قبل محلها زم السيد الاخذ وعتن )

هذا المنصوص عن احمد ويحتمل أن لايلزمه ذلك أذا كان في قبضه ضرر ، وذكر أبو بكر فيه روابة أخرى انه لايلزمه قبول المال الا عند نجومه لان بقاء المكاتب في هذه المدة في ملكه حق له ولم يرض بزواله فلم يزل كما لو على عتقه على شرط لم يعتق والصحيح في المذهب الاول وهومذهب الشافىي الاهان القاضي قال أطلق احد والخرقي هذا القول وهو مقيد بما لاضرر في قبضه قبل محملة مما يحتاج الى مخزن كالطعام والقطن لم يلزمه أيضاً لانه بحتاج في ابقائه الى وقت المحــل الى موته فيتضرر بها ولوكان غير هذا الا ان البلد مخوف يخاف نهم؛ لم يلزمه أخذه لان في أخــذه ضرراً لم يرض بالنزامه وكذلك لو سلمه اليه في طريق مخوف أو موضع يتضرر بقبضه فيه لم يلزمه قبضه ولم يعتق المكانب ببذله

قال القاضي والمذهب عندي ان في قبضه تفصيلا على حسب ماذكرناه في السلم، ولأنه لايلزم الانسان التزام ضرر لم يقتضه المقد ولا رضي بالتزامه، وأما مالا ضرر في قبضه فاذا عجله لزمالسيد أخذه، وذكر ابو بكر انه يلزمه قبوله من غير تفصيل اعتاداً على اطلاق احمد القول في ذلك وهو ظاهر اطلاق الخرقي لما روى الاثرم باسناده عن ابي بكر بن حزم ان رجلا أنى عمر رضي الله عنه نقال يأمير المؤمنين اني كاتبت على كذا وكذا وانيأيسرت بالمال فأتيته به فزعم انه لا يأخذها الا نجوما فقال عمر رضي الله عنه ياير فأ خذ هذا المل فاجله في يتالمال وأد اليه نجوما في كل عام وقدعتى هذا فلما رأى ذلك سيده أخذ المال وعن عمان بنحو هذا.

ورواه سعيد بن منصور في سنه عن عر وعمان جمعاً قال حدثنا هشم عن ابن عوف عن محمد بن سيرين أن عمان قضى بذلك ولان الاجل حق لمن عليه الدين فاذا قدمه فقد رضي باسقاط حقه فسقظ كسائر الحقوق فان قيــل اذا على عتى عبــده على فعل في وقت ففعله في غيره لم يعتق فكذلك اذا قال اذا

كالذي لاينسد ولا يختاف قديمه وحديثه ولا يحتاج الى مؤنة في حفظه ولا يدفعه في حال خوف يخاف فحابه فان اختل أحد هذه الامور لم يلزمه قبضه مثل ان يكون بما يفسد كالعنب والرطب والبطيخ أو بخاف تلفه كالحيوان فانه ربما تلف قبل الحما, ففاته مقصوده ، وان كان بما يكون حديثه خيراً من قديمه لم يلزمه أيضاً أخذه لانه ينقص الى حين الحلول وإن كان بما يحتاج الى مخزن كالطعام والقطن لم يلزمه أيضاً لانه يحتاج في ابقائه الى وقت المحل الى مؤنة فيتضرر بها ولو كان غيرهذا إلا ان البلد مخوف لم يلزمه أخذه لان في أخذه ضرراً لم يرض بالتزامه وكذلك لو سلمه اليه في طريق مخوف أو في موضع يتضرر بقبضه فيه لم يلزمه قبضه ولم يعتق المكاتب

قال الله ضي والمذهب عندي أن فيه تفصيلاً على حسب ماذكرناه في السلم ولا نه لايلزم الانسان النزام ضرر لم يقتضه العقد ولا رضي بالتزامه وأما مالاضرر في قبضه فاذا عجله لزم السيدأخذه

وذكر ابو بكر انه يلز ه قبوله من غير تفصيل اعتماداً على اطلاق احمد القول في ذلك وهوظاهر اطلاق الخرقي لما روى الاثرم باسناده عن ابي بكر بن حزم ان رجلا أبى عر فقال ياأمير المؤمنين ابي كاتبت على كذا وكذا وابي أيسرت بالمال وأتيته به فزعم انه لايأخذها الا نجوما فقال عر رضي الله عنه ياير فا خذهذا المال فاجعله في بيت المال واد اليه نجوماً في كل عام وقد عتى هدذا فلما رأى شهده أخذ المال وعر عمان رضى الله عنه نحو هذا

أديت الي ألناً في رمضان فأداه في شمبان لم يمتق قلنا تلك صفة مجردة لا يمتق الا بوجودها والكتابة معاوضة يبرأ فيها باداء العوض فافترقا وكذلك لو أبرأه من العوض في المكاتبة عتق ولو ابرأه من المال في الصفة المجردة لم يعتق والاولى ان شاء الله ماقاله القاضي في أن ماكان في قبضه ضرر لم يلزمه قبضه ولم يعتق ببذله لما ذكره من الضرر الذي لم يقتضه المقد وخبر عررضي الله عنه لادلالة فيه على وجوب قبض مافيه ضرر ولان أصحابنا قالوا لو لقيمه في بلد آخر فدفع اليمه نجوم الكتابة او بعضها فامتنع من أخذها لضرر فيه من خوف أو مؤنة حل لم يلزمه قبوله لما عليه من الضرر فيمه وان لم يكن فيمه ضرر لزمه قبضه كذا ههنا وكلام احمد رحمه الله محمول على مااذا لم يكن في قبضه ضرر وكذلك قول الخرقي وابي بكر

( فصل ) اذا أحضر المكاتب مال الكتابة او بعضه ليسلمه فقال السيدهذا حرام اوغصب لأأقبله منك سئل العبد عن ذلك فإن أقر به لم يلزم السيد قبوله لانه لايلزمه أخذ المحرم ولا مجوزله وان أنكر وكانت للسيد بينة بدعواه لم يلزمه قبوله وتسمع بينته لان له حقا فيأن لا يقتضي دينه من حرام ولا يأمن من أن يرجع صاحبه عليه به وان لم تكن له بينة فالقول قول العبد مع يمينه فإن نكل عن الممين لم يلزم السيد قبوله أيضاً ، وان حلف قبل للسيد اما أن تقبضه واما أن تبرئه ليمتق فإن قبضه وكان تمام كتابته عتق ثم ينظر فإن ادعى انه حرام مطلقاً لم يمنع منه لانه لايقر به لاحد وانما تحريمه فيا بينه وبين الله تعالى ، وان ادعى انه غصبه من فلان لزمه دفعه اليه إن ادعاه لان قوله ، وان لم يقبل في حق المكتاب فنه يقبل في حق نفسه كما لو قال رجل لعبد في يد غيره هذا حر وأنكر ذلك من العبد في يده لم يقبل قوله عليه فإن انتقل اليه بسبب من الاسباب لزمته حريثه وان أبرأه من مال الكتابة حين إمتنع المكتابة حين إمتنع المكتب من قبضه لم يلزمه قبضه كان له الكتابة حين إمتنع الكتب من قبضه لم يلزمه قبضه لانه لم يتبل و قان أبرأه من مال

ورواه سميد بن منصور في سنه عن عر وعمان جميعاً ، وثنا هشيم عن ابن عون عد بن سير بن ان شمان قضى بذلك ولان الاجل حق لمن عليه الدين فاذا قده فقد رضي باسقاط حقه فسقط كسائر الحقوق فان قيل إذا علق عتق عبده على فعل في وقت ففعله في غيره لم يمتق قلما تلاك صفة مجردة لا يمتق الا بوجودها والكتابة معاوضة ببدأ فيها بادا ، الموض ذفترقا ولذلك لو أبرأه من الموض في الكتابة عتق ولو أبرأه من المال في الصفة المجردة لم يمتق قال شيخنا والاولى ماقله القاضي في ان ما كان في قبضه ضرد لم يلزمة بضه ولم يعتق ببذله لما ذكره من الضرر الذي لم يقتضه القمد وخبر عر لاد لالة فيه على وجوب يلزمة بض مافيه ضرر ولان اصحابنا قالوا لولقيه في بلد اخر فدفع اليه نجوم الكتابة أو بعضها فامتنع من أخذها لضرر فيه من خوف أومؤنة حل لم يلزمه قبوله لما عليه من الضرر فيه وان لم يكن فيه ضرد أخذها لضر رفيه من خوف أومؤنة حل لم يلزمه قبوله لما عليه من الضرر فيه وان لم يكن فيه ضرر را لفني والشرح الكبير) (الجزء الثاني عشر)

دفع ذلك إلى الحاكم ويطالبه بقبضه فينوب الحاكم في قبضه عنه ويمتق العبدكما رويناه عن عروعمان في قبضهما مال الكتابة حين امتنع الكاتب من قبضه

( فصل ) وإذا كاتبه على جنس لم يلزمه قبض غيره فلو كاتبه على دنانير لم يلزمه قبض دراهم ا ولا عرص ، وإن كاتب على دراهم لم يلزمه أخذ الدنانير ولا العروض ، وإن كاتبه على عرض موصوف لم يلزمه قبض غيره، و ان كاتبه على نقد وأعطاه من جنسه خيراً منه وكان ينفق فيما ينفق فيه الذي كانيه عليه إنه أخذه لانه زاده خيراً وإن كان لاينفق في بعض البلدان التي ينفق فيها ما كاتبه عليه لم يلزمه قبوله لان عليه فيه ضررا

( الفصل الثاني ) اذا ملك مايؤدي فالصحيح انه لايعتق حتى يؤدي روي ذلك عن عمر وابنه وزيد وعائشة رضي الله عنهم فانهم قالوا الكاتب عبد مابقي عليه درهم وهوقول أكثرأهل العلموعن احمد رضي الله عنه رواية أخرى اله إذا ملك مايؤدي عتق ااروى سميد قال حدثنا سفيان عن الزُّهري . عن نبهان مولى ام سلمة عن إم سلمة أن النبي مَتَطَالِيَةُ قال « أذا كان لاحدا كن مكاتب وكان عنده مايؤدي فلتحتجب منه » ورواه ابو داود وابن ماجه والبرمذي وقال حديث حسن صحيح فأ مرهن بالحجاب بمجرد ملكه لما يؤديه ولانه مالك لوفاء مل الكتابة أشبه مالو أداه فعلى هذه الرواية يصعر حراً بملك الوفاء فتى امتنع منه أجبره الحاكم عايه ، وان هلك مافي يديه قبل الاداء صارديناً في ذمته

( فصل ) إذا أحضر الكاتب مال الكتابة أو بعضه ليسلمه فقال السيد هذا حرام أو غصب لا أُقبله منك سئل المبدعن ذلك فأن أقر به لم يلزم السيد قبوله لانه لايلزمه أخذ المحرم ولا يجوز له وان أنكر وكانت للسيد بينة بدعواء لم يلزمه قبوله وتسمع بينته لان له حقا في انلايةتضي دينهمن حرام ولايأمن أن يرجم صاحبه عليه به وان لم تكن له بينة فالقول قول المبد مع يمينه فان نكل عن المين لم يلزم السيد قبوله أيضا وان حاف قيل السيد اما أن تقبضه واما أن تبرئه ليعتق فان قبضه وكان عام كتابته عتق ثم ينظر فان ادعى أنه حرام مطلقا لم يمنع منه لانه لم يقربه لاحد وأنما تحريمه فيها بينه وبين الله تعالى وان ادعى أنه غصبه من فلان لزمه دفعه اليه لان قوله وإن لم يقبل في حق المكاتب فانه يقبل في حق نفسه كما لو قال رجل لعبد في يد غيره هــذا حر وأنكر ذلك من العبد في يده لم يقبل قوله عليه فان انتقل اليه بسبب من الاسباب لزمته حريته فان ابرأه من مال الكتابة لم يلزمه قبضه لانه لم يبق له عليه حق وان لم يبرئه ولم يقبضه كان له دفع ذلك الى الحاكم ويطالبه بقبضه فينوب الحاكم في قبضه عنه ويعتق العبدكما رويناه عن عمر وعمان رضي الله عنها في قبضهما مال الكتابة حين امتنع المكاتب من قبضه

(فصل) إذا كاتبه على جنس لم يلزمه قبض نيره فلوكاتبه على دنانير لميلزمه قبض دراهم والاعرض وان كانت على عرض موصوف لم يلزمه قبض غيره وانكانت على نقد فأعطاه من جنسه خيراً منه وكان وقد صار حراً ووجه الرواية الاولى ماروى عمر وبن شعيب عن أبيه عن جده ان النبي عَيْنَا قال المكاتب عبد مابقي عليه درهم \_ وقوله \_ أيما عبد كاتب على مائة اوقية فأ داها الاعشر أواق قهو عبد، وأيما عبد، وأيما عبد كاتب على مائة دينار فأ داها الاعشرة دنانبر فهو عبد » رواه سعيد . وفي رواية من كاتب عبده على مائة اوقية فاداها الاعشر اواق «أوقال» الاعشرة دراهم ثم عجز فهورقيق» رواه النبرمذي وقال هذا حديث حسن غريب ولانه عتق علق بدوض فلم يمتق قبل أدائه كما لوقال اذا أديت الى الفا فانت حر فعلى هذه الرواية ان أدى عتق وان لم يؤد لم يمتق فان امتنع من الاداء فقال ابو بكريؤ ديه الامام منه ولا يكون ذلك عجزاً ولا يملك السيد الفسخ وهو قول ابي حنيفة ، ويحتمل كلام الخرق انه اذا لم يؤد عجزه السيد ان أحب فانه قال اذا لم يؤد نجم حرا خرا المتوامتنع عبره السيد ان أحب وعاد عبداً غير مكاتب ونحوه قال الشافعي فانه قال ان شاء عجز نفسهوامتنع من الاداء ووجهه ان العبد لا يجبر على اكتساب ما يؤد يه في الكتابة فلا يجبر على الاداء كماثر العقود من الاداء ووجه الاول انه شبت المقد استحقاق الحرية بملكما يؤدي فلم يملك المالما كما لوأدى فان تلف المالى على المنافعة وجها واحداً قبل أدائه جاز بمجزه واسبرقاقه وجها واحداً

﴿ مسئلة ﴾ قال ( واذا أدى بدض كنابته و مات وفي يد، وفاء وفضل فهو لسيده في احدى الروايتين والأخرى الميده بقية كتابته والباقي لورثته)

ينفق فياينفق فيه الذي كاتبه عليه لزمه أخذه لانه زاده خيراً وان كان لاينفق في بعض البلدان التي ينفق فيها ماكاتبه عليه لم للنعليه فيه ضرراً

ومسئلة و لا بأس ان يعجل المكانب لسيده ويضع عنه بعض كتابته مثل ان يكانبه على الف في نجميز الى سنة نم قال عجل خسائة حتى أضع عنك الباقي أو حتى ابرئك من الباقي أو قال صالحني منه على خسائة متحلة جاز ذلك. وبه يقول طاوس والزهري والنخمي وأبو حنيفة وكرهه الحسن وابن سيرين والشعبي ، وقال الشافعي لا يجوز لان هذا بيع الف بخمسائة وهو ربا الجاهلية وهو أن يزيد في الدن لا جل الأجل وهذا أيضا هبة لان هذا لا يجوز بين الاجانب والربا بجري بين المكاتب وسيده فلم يجز هذا بينها كالاجانب.

ولنا أن مال الكتابة غير مستقر ولا هو دبن صحيح بدليل أنه لا يجبر على ادائه وله ان يمتنع من أدائه ولا تصح الكفالة به وما يؤديه الى سيده كسب عبده وانما جعل الشرع هذا العقد وسيلة إلى المعتق وأوجب فيه التأجيل مبالغة في تحصيل العتق وتخفيفاً على المكاتب فاذا أمكنه التعجيل على وجه يسقط عنه يعض ماعليه كان أبلغ في حصول العتق واخف على العبد ويحصل من السيد اسقاط بعض

محتمل ان هذه المسئلة مبنية على ماقبلها فاذا قلنا انه لايمتق بملك مايؤدي فقد مات رقيقاً فانفسخت الكتابة بموته وكان مافي يده لسيده ،وان قلنا انه عتق بملك مايؤدي فقد مات حراً وعليه لسيده بقية كتابته لانه دين له عليه والباقى لورثته

قال القاضي الاصح أنه تنفسخ الكتابة بموبه وبموت عبدا وما في يده لسيده رواه الاثر مباسناده عن عمر وزيد والزهري به قال ابراهيم وعمر بن عبد العزيز وقتادة والشافعي لما ذكرناه في التي قبلها ولا نهمات قبل اداء مال الكتابة فوجب أن تنفسخ كما لو لم يكن له مال ولانه عتق على بشرط مطلق فينقطم بالموت كما لو قال أذا أديت إلى ألفاً فأنت حر

( والرواية الثانية ) يعتق و يموت حراً ولسيده بقية كتابته وما فضل لورثته . روي ذلك عن على وابن مسعود ومعاوية وبه قال عطاء والحسن وطاوس وشريح والنحي والثوري والحسن بن صالح ومالك واسحاق وأصحاب الرأي الا ان ابا حنيفة قال يكون حراً في آخر جزء من حياته وهذا قول القاضي ووجه هذه الرواية ماقدمنا في التي قبلها ولانها معاوضة لاتنفسخ بموت أحد المتعاقدين فلا تنفسخ بموت الآخر كالبيم ولان العبد احد من به الكتابة فلم تنفسخ بمويه كالسيد والاولى اولى وتفارق الكتابة البيع لان كل واحد من المتعاقدين غير معقود عليه ولا يتعلق العقد بعينه فلم ينفسخ بتلفه والمكاتب هو المعقود عليه والعقد يتعلق بعينه فاذا تلف قبل عام الاداء انفسخ العقد كالوتلف المبيع قبل قبضة ولانه مات قبل وجود شرط حريته و يتعذر وجوده بعد موته

ماله على عبده ومن الله تعالى اسقاط بعض ما اوجبه عليه من الاجل لمصلحته ويفارق سائر الديون ما ذكرنا ويفارق الاحانب من حيث ان هذا عبده فهو أشبه بعبده القن وأما قولم إن الربا بجري بينهما فيمنعه ماذكره ابن أبي موسى وان سلمنا فان هذا مفارق لسائر الربا بما ذكرناه وهو يخالف ربا الجاهلية فانه اسقاط لبعض الدين وربا الجاهلية زيادة في الدين تفضي الى نفاد مال المدين ومحمله ما يعجز عن وفائه من الدين فيحبس من اجله وهذا يفضي الى تعجيل عتق للكاتب وخلاصه من الرق والتخفيف عنه فاقترقا

(فصل) فإن اتفقا على الزيادة في الاجل والدين مثل ان يكاتبه على اف في نجمين الى سنة يؤدي خسمانة في نصفها والباقي في آخرها فيجملانها إلى سنتين بالف وماثتين فى كل سنة سمائة او مثل ان يحل عليه نحم فيقول أخرني الى كذا وأزيدك كذا فلا يجوز لان الدين المؤجل الى وقت لا يتأخر اجله عن وقته باتفاقهما عليه ولا يتغير أجله بتغييره وإذا لم يتأخر عن وقته لم تصح الزيادة التي في مقابلته ولان هذا يشبه ربا الجاهلية الحرم وهو الزيادة في الدين للزيادة في الاجل ويفارق المسئلة الاولى من هذين الوجمين فان قبل فكما أن الاجل لا يتأخر فكذلك لا يتعجل ولا يصير المؤجل حالا فلم جاز في المسئلة الاولى قلنا إنما جاز في المسئلة الاولى بالتحيل فعلا فانه اذا دفع اليه الدين

( فصل ) وإذا مات ولم يخان غاء فلاخلاف في الذهب ان الكتابة تنفسخ بموته و بموت عبداً وما في يده لسيده وهو قول أهل الفتوى من أنمة الامصار إلا أن بموت بعد اداء ثلاثة أرباع الكتابة عندد ابي بكر والقاضي ومن وافقها فانه بموت حراً في مقتضى قولهم

وقال مالك ان كان له ولد حر انفسخت الكتابة وإن كأن له مملوك في كتابته أجبر على دفع المال كله إن كان له مال وإن لم يكن له مال أجبر على الاكتساب والاداء

وقد روي عن علي رضي الله عنه انه يعتق منه بقدر ماأدى ، وروي عن ابن عباس رضي الله عنها ان النبي وَلَيْكُ قال « اذا أصاب المكانب حداً او ميراناً ورث بقدر ماأدى ويؤدي المكانب بحصة ماأدى ، وعن عمر وعلي والنخعي اذا أدى الشعار فلا رق عليه

وقال ابن مسمود لذا أدى قدر قيمته فهو غريم وقد ذكرنا الجواب عنهذه الاقوال كالها في اتقدم يما أغنى عن اعادته ان شاء الله تمالى

( فصل ) ولا تنفسخ الكتابة بالجنون لانها عقد لازم فلم تنفسخ بالجنون كالرهن وفارق الموت لان العقد على العين والموت يفوت العين بخلاف الجنون ولان القصــد من الكتابة العتق والموت

المؤجل قبل محله جاز وجاز للسيد اسقاط باقي حقه عليه وفي هذه المسئلة يأخذ أكثر بما وقع عليه المعقد فهو ضد المسئلة الاولى وهو ممتنع من وجه آخر لان في ضمن الكتابة انك متى اديت الي كذا فأنت حر فاذا أدى اليه ذلك فينبغي أن يعتق فان قيل فاذا غير الاجل والعرض فكالمهما فسخا الكتابة الاولى وجعلا كتابة ثانية قاتا لم يجر بينها فسخ وانما قصدا تغيير العوض والاجل على وجه لا يصح فبطل التغيير وبقي العقد بحاله ومحتمل أن يصح ذلك كما في المسئلة الاولى فعلى هذا لواتفقا على ذلك ثم رجع احدهما قبل التمجيل فله الرجوع لما ذكرنا من أن الدين المتأخر لا يتأخر عن أجله ولا يتقدم وانما له أن يؤدنه قبل محله ولمن له الدين ترك قبضه في محله وذلك الى اختياره فاذا وعدبه ثم رجع قبل الفعل فله ذلك

(فصل) وان صالح الكاتب سيده عما في ذمته بغير جنسه مئل ان يصالح عن النقود محنطة أو شعير جاز الا أنه لا يجوز أن يصالحه على شيء مؤجل لانه يكون بيع دين بدين وان صالحه عن الدراهم بدنانير أو عن الحفظة بشعير لم يجز التفرق قبل القبض لان هذا بيع في الحقيمة قيشترط له القبض في المجلس ، وقل القاضي يحتمل ان لا تصح هذه المصالحة معالمقا لان هذا دين من شرطه التأجيل فلم تجز المصالحة عليه بغيره ولا نه دين غير مستقر فهو كدين السلم ، وقال ابن أبي موسى لا يجري الربا بين المكاتب وسيده قبلي قوله تجوز المصالحة كيفها كانت كا يجوز بين العبدالقن وسيده والاولى ما ذكرنا ويفارق دين الكتابة دين السلم فانه يفارق سائر الديون بما ذكرنا في هذه المسئلة ففارقته لدين السلم أعظم

ينافيه ولهذا لا يصبح عتى الميت والجنون لا ينافيه بدليل صحة عتى المجنون فعلى هذا إن أدى اليه المال دتى لان السيد اذا قبض منه فقد استوفى حقه الذي كان عليه وله أخذ المال من يده فيتضمن ذلك براءته من المال فيعتى بحكم العقد وإن لم يؤد كان للسيد أن يحضره عند الحاكم و تثبت الكتابة بالمبينة فيبحث الحاكم عن ماله فان وجد له مالا سلمه في الكتابة وعتى وإن لم يجد له مالا جمل له ان يعجزه ويلزمه الانفاق عليه لانه عاد قناً ثم ان وجد له الحاكم بعد ذلك مالا يني بمال الكتابة أبطل فسخ السيد لان الباطن بان بخلاف ماحكم به فبطل حكمه كما اذا اخطأ النص وحكم بالاجتهاد الا انه يود على السيد ماأنفقه من حين الفسخ لانه لم يكن مستحقاً عليه في الباطن ، وإن أفق فأقام البينة انه كان قد دفع اليه مال الكتابة بطل أيضاً فسخ السيد ولا بردعليه ماأنفقه لانه أنفى عليه مع عله بحريته فكن متعلوعاً بذلك فلم يرجع به وينبغي أن يستحلف السيد الحاكم انه مااستوفى مال الكتابة وهذا فول أصحاب الشافي ولم يذكره أصحابنا وهو حسن لانه استوفاه والحجنون لا يعبر عن نفسه فيدعيه فيقوم الحاكم مقامه في استحلافه عليه

( فصل ) وقتل المكاتب كوته في انفساخ الكتابة على ما اسلفناه من الحلافسواء كانالقاتل السيد أو الاجنبي ولا قصاص على قاتله الحر لان المكاتب عبد مابقي عليه درهم فان كان القاتل سيده ولم يخلف وذاء انفسخت الكتابة وعاد مافي يده الى سيده ولم يجب عليه شيء لانه لو وجب لوجب

﴿مسئلة ﴾ وإذا أدى وعتق فوجد السيدبالموض عيباً فله ارشه أوقيمته ولا يرتفع العتق)

وجهلة ذلك أن المكاتب إذا دفع الموض في الكتابة فبان مستحقاً تبين انه لم يمتق وكان وجود هذا الدفع كهدمه لانه لم يؤد الواجب عليه وقيل له ان أديت الآن والا فسخت كتابتك وان كان قد مات بعد الاداء فقد مات عبداً فانبان معيباً مثل از كاتبه على عروض موصوفة فقبضها فأصاب بها عيباً بعد قبضها نظرت فان ردني بذلك وأحسكها استقر المتق فان قبل يستقر المتق ولم يعطه جميع ماوقع عليه العقد فانمايقابل العيب لم يقبضه فأشبه مالوكاتبه على عشرة فأعداء تسعة قلنا امساكه واخد العيب راضياً به رضا منه باسقاط حقه فجرى مجرى ابرائه من بقية كتابته وان اختار امساكه واخد أرش العيب أو رده فله ذلك . قل أبوبكر وقياس قول احمد آنه لا يبطل العتق وليس له الرد وله الارش لان العتق اتلاف واستهلاك فاذا حكم بوقوعه لم يبطل كمقد الخلع ولانه ليس القصود منه المال فأشبه الحلم .

وقال القاضي يتوجه أن له الرد ويحكم بارتفاعا المتق الواقع لان المتق انما يستقر باستقرار الاداء وقد ارتفع الاداء فارتفع العتق، وهذا مذهب الشافعي لان الكتابة عقد معاوضة يلحقه النسخ بالتراضي فوجب أن يفسخ بوجود العيب كالبيم وان اختار امساكه وأخذ الأرش فله ذلك وتبين أن العتق لم يقع لانئا تبينا أن ذمته لم تهرأ من مال الكتابة ولايبتق قبل طن وقوع

له ذان قيل ذالقاتل لا يستحق بالقتل شيئا من تركة المقتول قلنا همنا لايرجعاليه مال المكاتب ميراثا بل بحكم ملكه عليه زوال الكتابة وأما يمنع القاتل الميراث خاصة الا ترى أن من له دين مؤجل إذا قتل من عليه الحق حل دينه وفي رواية وأم الولد اذا قتلت سيدها عتقت وان كان المكاتب قد خلف وفاء وقلنا أن الـكتابة تنفسخ بموته فالحـكم كذلك وأن قلما لا تنفسخ بموته فله القيمة على سيده تصرف الى ورثنه كما لوكانت الجناية على بمض أطرافه في حياته فن كان الوفاء بحصل بامجاب القيمة ولا يحصل بدونها وجبت كالو خلنوفا ولان دية المقتول كتركته في قضاء ديونه مها وانصرافها الى وراثه بينهم على فرائض الله تعالى ولا فرق فيا ذكرنا بين ان بخلف وارثًا أولا يخلف وارثًا وذكر القاضي أنه إذا لم مخلف وارثا سوى سيده لم تجب القيمة عليه بحال

ولنا ان من لا وارث له يصرف ماله إلى السلمين ولاحق لسيده فيه لانصر فه الىسيده بطريق الارث والقاتل لاميرات له وان كان القاتل أجنبياً وجبت القيمة لسيده الا في الموضع الذي لاتنفسخ المكتابة فانها تجب لورثته والله أعلم

﴿ مسئلة ﴾ قال ( وإذا مات السيد كان المبد على كتابته وما ادى فبين ورثة سيد مقسوماً كالميراث)

وجملة ذلك أن الكتابة لا تنفسخ بموت السيد لانعلم فيه بين أهل العلم خلافاً وذلك لانه عقد

العتق لا يوقعه إذا بان الأمر بخلافه كما لو بان العوض مستحقاً وان تلفت العين عند السيد أو حدث بها عده عيب استقر أرش العيب والحكم فيارتفاع العتق على ماذ كرنا فيما مضى ولوقال السيد لعبده ان أعطيتني عبداً فأنت حر فأعطاه عبداً فبأن حراً أو مستحقاً لم يعتق بذلك لان معناه ان أعطيتنيه ملكا ولم يعطه إياه ملكا ولم علكه إماه.

( فصل ) وإذا دفع اليه مال السكتانة ظاهراً فقال له السيد أنت حر أوقال هذا حرثم بان الموض مستحقاً لم يعتق بذلك لآن ظاهره الاخبار عما حصل له بالإداء فلو ادعى المكاتب أن السيد قصد بذلك عتقه وأنكر السيد ذلقول قول السيد مع يمينه لان الظاهر معه وهو أخبر بما نوى .

( فصل ) قال رضي الله عنه و بملك المكاتب اكتسابه ومنافعه والشراء والبيع والاجارة والاستثجار والسفر وأخذ الصدقة والانفاق على نفسه وولده ورقيقه وكل مافيه صلاح المال يملك المكانب اكسامه ومنافعه والشراء والبيبع باجماع أهل العلم لان عقد الكتابة لتحصيل المتق ولا يحمل إلابأداء عوضه ولا يمكنه الاداء إلا بالاكتساب، والبيع والشراء من أقوى جهات الاكتساب فانه قد جاء فيبعض الآثار أنتسمة أعشار الرزق فيالتجارة وعلك الاجارة والاستنجار قياساً على البيم والشهراء ويملك السفر قريباً كان أو بعيداً ، وهذا قول الشعبي والنخس والحسن بن صالح وأبي حنيفة وقد

لازم من جهته لا سبيل الى فسخه فلم ينفسخ بمونه كالبيع والاجارة اذا ثبت هذا فانالمكانب يؤدي نجومه أو ما بقي منها الى ورثته لانه دين لموروثهم ويكون مقسوما بينهم على قدر مواديثهم كسائر ديونه فان كان له أولاد د كور واناث فللذكر مثل حظ الانثين ولا يعنق حتى يؤدي الى كل ذي حق حق فان أدى الى بعضهم دون بعض لم يعتق كا لو كان بين شركاء فأدى الى بعضهم اان كان بعضهم غائبا وكان له وكبل دفع نصيبه إلى وكبله وان لم يكن له وكبل دفع نصيبه إلى الحاكم وعتق وان كان موليا عليه دفع نصيبه الى وليه إما ابنه أو وصيه أو الحاكم أو آمينه فان كان له وصيان لم يعرأ إلا بالدفع اليها مماً وان كان الوارث رشيداً قبض لنفسه ولا تصح الوصية الى غيره ليقبض له لان الرشيد ولى نفسه وان كان بعضهم رشيداً وبعضهم موليا عليه فحكم كل واحد منهم حكمه لو امفرد وان اذن بعضهم له في الاداء الى الآخر وكان الذي اذن له في ذلك رشيداً فأدى الى دلم خوم عقم عقم عقم عقم عقم على مالم الخرقي وهو أبو حنيه لا باداء جميم مل الدكتابة لانه ادى بهض مالى الـ كتابة فشبه مالواداء إلى السيد أبو حنيه لا باداء جميم مل الـكتابة فشبه مالواداء إلى السيد وان ابرأه من مالى الـكتابة فشبه مالواداء إلى السيد وان ابرأه من مالى الـكتابة فشبه مالواداء إلى السيد وان ابرأه من مالى الـكتابة في هذا كاه كالخلاف في اذا ادى الى بعضهم عتق نصيبه وكذلك ان اعتق نصيبه وان الذي وان الذي وان الذي بض مالى الـكتابة فشبه مالواداء الى السيد منه عتق نصيبه وكذلك ان اعتق نصيبه وان كان موسراً عقول المالة عنه المالة كالحلاف في اذا ادى الى بعضهم عتق نصيبه وكذلك ان اعتق نصيبه والدارا المنه عتق نصيبه وكذلك ان اعتق نصيبه والمالة كالحلاف في هذا كاه كالحلاف في اذا ادى الى بعضهم عتق نصيبه وكذلك ان اعتق نصيبه والله كالمناد المالة المنه عتق نصيبه وكذلك ان اعتق نصيبه والمناد المنه عتق نصيبه وكذلك المناد المنه عتق نصيبه وكذلك المنه عتق نصيبه وكذلك المناد المنه عتق نصيبه وكذلك المناد المنه عتق نصيبه وكذلك المناد المناد المن المناد المناد المناد المناد المنادي المناد المناد

أطاق أصحابنا انقول فيذلك ولم يفرقوا بين السفر الطويل وغيره وقياس المذهب ان له منعهمن سفر تحل نجوم كتابته قبله لانه يتمذر معه استيفاء النجوم في وقيها والرجوع فيرقه عند عجزه فمنع منه كالغريم الذي بحل الدين عليه قبل مدة سفره واختلف قوله فقال في موضع له السفر وقال في موضع ليس له السفر إذا كان قصيراً لانه في حكم الحاضر والوضع الذي منع منه إذا كان بعيداً يتعذر معه استيفاء نجومه والرجوع في رقه عند عجزه.

ولنا ان المكاتب في يد نفسه وأنما للسيد عليه دين أشبه الحر المدين وماذكروه لاأصل له ويبطل بالحر الغريم وله أخذ الصدقة الواجبة واللستحبة لان الله تعالى جعل للمكانبين الاخذ من الواجبة وإذا جاز الأخذ من الواجبة فالمستحبة أولى .

و مسئلة ﴾ ( وان شرط عليه أن لايسافر ولا يأخذالصدقة فهل يصح الشرط ؟ على وجهين .
إذا شرط السيد على مكتبه أن لايسافر ، فقال القاضي الشرط باطل ، وهو قول الحسن وسعيد
ابن جبير والشمبي والنخعي وأبي حنيفة لانه ينافي مقتضى المقد فلم يصح شرطه كشرط ترك الا كتساب
ولانه غريم فلم يصح ترك السفر عليه كما لوأقرض لرجل قرضاً بشرط أن لايسافر وقال ابو الخطاب
يصح الشرط وله منصه من السفر وهو قول مالك لقول النبي مستحالية « المسلمون على شروطهم »

ولنا على نه يعتق نصيب من ابرأه من حقه عليه أو استوفى نصيبه باذن شركائه أنه ابرأه من جميع ماله عليه فوجبان يلحقه العتق كالو أبرأه سيده من جميع مال الكتابة وفارق ما اذا ابرأه سيده من بعض مال الكتابة لانه ماأبرأه من جميع حقه

ولنا على سراية عتقه أنه إعتاق لبمض العبد الذي يجوز اعتاقه من موسر جائز التصرف غير محجور عليه فوجب ان يسري عتقه كما لوكان قنا ولانه عتق حصل بفعله واختياره فسرى كمحل الوفاق فان قيل في السراية ضرر بالشركاء لانه قد يعجز فيرد الى الرق قلنا إذا كان العتق في محل الوفاق يزيل الرق المتمكن الذي لا كتابة فيه فلان بزيل عرضية ذلك بطريق الاولى

### ﴿مسئنة ﴾ قال ( وولاؤه لسيده و أن عجز فهو عبد لسائر الورثة ) ــ

اما إذا عجز ورد في الرق فانه يكون عبداً لجيع الورثة كما لو لم يكن مكاتباً لانه من مال موروثهم فكان بينهم كسائر المال واما إذا أدى مال الـكتابة وعتني فقال الخرقي يكون ولاؤه لمكاتبه يختص به عصباته دون أصحاب الفروض وهذا قول أكثر الفقهاء وهواختيار أبي بكر ونقله إسحاق بن منصور عن أحدر حمه الله واسحاق وروى حنبل وصالح بن أحمد عن أبيه قال اختلف الناس في المكاتب يموت سيده وعليه بقية من كتابته قال بعض الناس الولاء للرجال والنساء

ولانه شرط له فيه فائدة فازم كالو شرط نقداً معلوما وبيان فائدته أنه لايأمن اباقه وانه لايرجع إلى سيده فيفوت العبد والمال الذي عليه ويفارق القرض فانه عقد جائز من جانب المقرض متى شاء المخدد ومنع الغريم السفر قبل إيفائه فكان المنع من السفر حاصلا بدون شرطه بخلاف الكتابة فانه لا يمكن السيد منعه من السفر إلا بشرطه وفيه حفظ عبده وماله فلا يمنع من تحصيله وهذا أصح ان شاء الله تعالى فعلى هذا الوجه لسيده منعه من السفر فان سافر بغير اذنه فله رده ان أمكنه وان لم يمكنه رده احتمل أن له تمجيزه ورده إلى الرق لانه لم يف بما شرط عليه أشبه مالو لم يف بأداء الكتابة واحتمل أن لا يملك ذلك لا يمكنا بالمحيحة لم يظهر عجزه فلم يملك تعجيزه كالو لم يشرط عليه. ( فصل ) وان شرط عايه ان لايسال الناس فقال أحمد قال جابر بن عبدالله هم على شروطهم وانه ان وأيته يسال تنهاه فان قل لا أعود لم يرده عن كتابته في مرة فظاهر هذا أن الشرط صحيح لازم وأنه ان خالف مرة لم يدجزه وان خالف مرتين أو أكثر فله تعجيزه قال ابو بكر إذا رآه يسأل مرة في مرة عجزه كا اذا حل يجم في نجم عجزه فاعتبر المخالفة في مرتين كحلول نجمين وانما مح الشرط في مرة عجزه كا اذا حل يجم في نجم عجزه فاعتبر المخالفة في مرتين كحلول نجمين وانما حج الشرط لم المغني والمسلام و المسلمون على شروطهم "ولان اله في هذ! فائدة وغرضاً صحيحاً وهوأن في مرة عاده الصلاة والسلام و المسلمون على شروطهم "ولان اله في هذ! فائدة وغرضاً صحيحاً وهوأن المغني والشرح المكبر) ( الحزء الثاني عشر) ( الحزء الثاني عشر) ( الحزء الثاني عشر) ( المغني والشرح المكبر) ( المغربة المكانية وغرضاً المكانية وغرضاً المكبر ( المغربة المكبر ) ( المؤربة المكبر ) ( المؤربة المكانية وغرضاً المكانية وغرضاً المكانية وغرضاً المكبر ) ( المؤربة المكانية المكانية المكانية وغرضاً المكانية وغرضاً المكانية والشرك المكانية المكانية والشرك المكانية والشرك المكانية المكانية المكانية المكانية المكانية المكانية المكانية المكانية ال

وقال بعض الناس لا ولاء للنساء لان هذا انما هو دين على المكاتب ولا يرث النساء من الولاء إلا ما كاتبن أو أعتقن ولسكل وجه والذي اراه ويغلب على المهن يرثن وذلك لان المكاتب لو عجز بعد وفاة السيد رد رقيقاً وهذا قول طاوس والزهري وذلك لان المكاتب انتقل الى الورثة بموت المكاتب فكان ولاؤه لهم كما لو انتقل الى المشري ولانه يؤدي الى الورثة فكان ولاؤه لهم كما لو ادى الى الورثة الدى الى المورثة ولان الورثة الما ينتقل اليهم ما بقي للسيد وانما بقي للسيد دين في ذمة المكاتب والفرق بين الميراث والشراء ان السيد نقل حقه في المبيع باختياره فلم يبق له فيه حق من وجه والوارث بخلف الموروث ويقوم مقامه ويبني على ما فعله موروثه ولا ينتقل اليه شيء أمكن بقاؤه لموروثه والولاء مما أمكن بقاؤه للموروث فوجب ان لا ينتقل عنه

(فصل) فإن اعتقه الورثة صحعتهم لانه ملك لهم فصح عتقهم له ولان السيد لو أعتقه نفذعتقه وهم يقومون مقام موروثهم ويكون ولاؤه لهم لقول النبي وكالله و انما الولاء لمن اعتق \* وإن اعتق بعضهم نصيه فعنق عليه كله قرم عليه نصيب شركائه وكان ولاؤه له وإن لم يسرعته اكونه معسراً و لغير ذلك فله ولاء ما اعتقه العجبر ولانه منه معليه بالعتق فيكان اولاء له كرير الكاب وقل

لايكون كلا على الناس ولا يطمه من صدقتهم وأوساخهم وذكر ابو الخفاب انه لايصح الشرط لان الله تعالى جمل للمكاتب سها ن الصدقة بقوله تعالى ( وفي الرقاب ) وهم المكاتبون فلا يصح اشتراط مرك طلب ماجمل الله له .

﴿ مسئلة ﴾ ( وله الانفاق على نفسه وولده ورقيقه وكل مافيه صلاح الدل ) .

لأن له التصرف في المال عا يعود بمصلحته ومدلحة ماله والانفاق على نفسه وولده ورقيقه من أهم المصالح فينفق عليهم ما محتاجون اليه من مأكام ومشربهم وكسوبهم بالمعروف مما لاغى لهم عنه والحيوان الذي له وله تأديب عبيده وتعزيرهم اذا فعلوا مايستحقون ذاك لانه من مصلحة ملكه فلك كانفقة عليهم ولا يملك إقامة الحد عايهم لانه موضع ولاية وما هو من أهلها وله ان يختنهم لانه من مصلحهم وله المحالبة بالشفعة والاخذ بها لانه نوع شراء فان كان المشتري للشقص سيده فله أخذه من فلا أخذه من المكاتب بالشفعة لانه مع سيده في باب البيع والشراء كالاجنبي وان وجبت للسيد على مكاتبه شفعة فادعى المكاتب بالشفعة لانه مع سيده في باب البيع والشراء كالاجنبي وان وجبت للسيد على مكاتبه شفعة فادعى المكاتب أن سيده عفا عنها سمعت دعواه وان اذكره السيد كان عليه المين وان أذن السيد لمكاتبه في البيع بالحاباة صح منه وكان لسيده الاخذ بالشفعة ، لان بيعه بالحاباة مع سيده فيه محيح ويصح اقرار المكاتب بالبيع والشراء والعيب والدين لانه يصح تصرفه فيه بذاك ومن ملك ثيئًا ملك الاقرار به .

القاضي ان اعتقود كلهم قبل عجزه كان الولاءالسيد وان أعتق بعضهم لم يسر عتقه ثم ينظرفان ادى الى الباقين عنى كله و كان ولاؤه السيد وان عجز فردوه الى اارق كان ولا. نصيب المعنق له لانه لولا اعتاقه لماد سهمه رقيقا كسهام سأتر الورثة فلما اعتقه كان هو المنعم عليه فكان الولاء لهدوتهم فاما ان ابر أمااور ثه كامهم عتق وكان ولاؤه على الروايتين اللتين ذكر ناهما فيما أذا أدى اليهم لان الابراء جرى مجرى استيفاء ما عليه ويحتمل أن بكون الولاء لهم لانهم انعموا عليه بما عتى به فأشبه ما لو اعتقوه وان الرأه بعضهم من نصيبه كان في ولائه ما ذكرنامن الحلاف والله أعلم

( فصل ) إذا باع الورثة المكانب أو وهبوه صح بيمهم وهبتهم لانهم يقومون مقام المكاتب والمكاتب بملك بيمه وهبته فكذلك ورثته ويكون عند المشترى والموهوب له مبتى على كتابته فان عجز فمجزه عاد رفيقاً له وان ادى وعتق كان ولاؤه لمن يؤدي اليه على الرواية التي تقول ان ولاءه للورثة اذا ادى اليهم وأما على الرواية الاخرى فيحتمل ان لايصح بيمه ولا هبته لان ذلك يقتضى ابطال سبب ثبوت الولاء السيد الذي كانبه وليس ذلك للورثه ويحتمل أن يصح وبكون الولاء للسيد ان عتق بالـكتابة لانالسيدعقدها فعتق سها فكان ولاؤه له ويفارق ما باعه السيدلان السيد ببيعه ابطل حق نفسه وله ذلك بخلاف الورثة فانهم لا يملكون ابطال حق موروثهم

﴿ ﴿ مَسَالَةً ﴾ ( وليس له أن يتروج ولا يتسرى ولا يتبرع ولا يقرض ولا يحابي ولا يقتص من عبده الجاني على بعض رقيقه ولا يعتق ولا يكاتب إلا باذن سيده ).

وجملة ذلك أن المكانب ليس له ان يتزوج الا باذن سيــده ؛ وهو قول الحــن ومالك والليث وأبي حنيفة والثافعي وأبي نوسف، وقال الحسن بن صالح له ذلك، لانه عقم. معاوضة أشبه البيع .

و لنا قول النبي عَيِّنَاتِيْرِ " أيما عبد تزوج بنير إذن مواليه فهوعاهر » ولان على السيدضرراً لانه ان عجز رجع اليه ناقص القيمة ومحتاج أن يؤدي المهر والنفقة من كسبه فيعجز عن أداء نجومه فيمنع من ذلك كالتبرع مه فعلى هذا اذا تزوج لم يصح وقال الثوري نكاحه موقوف ان ادى تبينا انه كان صحيحاً وان عجر فنكاحه باطل .

ولنا الخبر ولانه تصر ف منهمنه للضرر فلم يصح كالهبة . اذا ثبت هذا فانه يفرق بينهما ولا مهر لها أن كان قبل الدخول وأن كان بعد. فعليه مهر المثل يؤدي من كسبه كجنايته فأن أنت بولد لحقه نسبه لانه من وطء في نكاح فاسد فان كانت المرأة حرة فهو حر وان كانت امه فهو رفيق لسيدها ، فإن أذن له سيده في النكاح صح في قول الجيم فإن الحبر يدل بمنهومة على انه يصح أذا أذن له لان المنع من نكاحه لحق السيد فأذا أذن فيه زل المانع وقياسًا على ماأذًا اذن لعبده القن (فصل) وان وصى السيد بمال المختابة لرجل صح نان سلم مال الكتابا إلى الموصى اله اووكيله أو وليه إن كان محموراً عليه برى منه وعتق وولاؤه اسيده الذي كاتبه لانه المنم عليا وان ابرأه من المال عتق إيضاً لانه برى من مل الكتابة فاشبه مالو ادى وان اعتقه لم يحق لانه لا بملكر قبته ولا وصى له بها وابما وصى له بالمال الذي عليا وان عجز ورد في الرق عاد عبداللورثة وما قبضه الموصى له من المال فهو له لانه قبضه بحكم الوصية الصحيحة والامر في تعجيزه الى الورثة لان الحق ثبت لهم بتمجيزه ويصير المبد لهم فكات الحيرة في ذلك اليهم وأما الوصى له قان حقه ووصيته تبطل بتعجيزه فلم بكن له في ذلك حق وان وصى بمل الكتابة المساكين ووصى الى رجل بقبضه وتفريقه بينهم صح ومتى سلم المال الى الوصي برى وعتق وان ابرا ممنه لم يبرأ لان الحق لميره وان دفعه المكانب الى المساكين لم يبرأ منه ولم يعتلية له وان كان انا اوصى بقضاء ديونه معالماً كان الى غرمائه تمين المعتم بين الورثة والوصي بقضاء الدين حق في لان لهم منعهم من التصرف في المركة قبل قضاء الدين منه ومن غيره والوصي في قضاء الدين حق في لان لهم منعهم من التصرف في المركة قبل قضاء الدين منه ومن غيره والوصي في قضاء الدين حق في لان لهم منعهم من التصرف في المركة قبل قضاء الدين منه ومن غيره والوصي في قضاء الدين حق في لان لهم منعهم من التصرف في المركة قبل قضاء الدين منه ومن غيره والوصي في قضاء الدين حق في لان لهم منعهم من التصرف في المركة قبل قضاء الدين

( فصل ) إذا مات رجل وخاف ابنين وعبداً مادعي العبد انسيده كاتبه فصدةه ثبتت الكتابة

( فصل ) وايس له التسري بنير اذن سيده لان ملكه ناقص . وقل الزهري لايذنبي لاهله ان يمنعوه من التسري .

ولنا أن على السيد فيه ضرراً فه نع منه كالمزويج وبيان الغمرر أنه ربما احبابهاو الحل عيب في بنات آدم وربما تلفت وربما ولات فصارت أم ولد عتنع عليه بيمها في اداء كتابته فان عجز رجعت الى سيده نا تصة وأذا منع من النمزو مج لضرره فهذا أولى فأن أذن له سيده جاز وقال الشافعي لا يجوز في أحد القولين لانه أمر يضر به وربما أفضى إلى منعه من العتق فلم يجز باذن السيد .

وانا أنهلو اذن امبده قن في التسري جاز فلا كانب اولى ولان المنع كان لاجل الضرر بالسيد فجاز باذنه كا لتزويج اذا ثبت هذاف له ان تسرى باذن سيده اوغير اذنه فلا حدعليه الشبمة الملك ولا مهر عليه لانه لو وجب لوجب له ولا يجب على الانسان شيء لنفسه فان ولدت فالنسب لاحق به لان الحد إذا سقط الشبهة علقه النسب ويكن للولد مملوكا له لانه ابن امته ولا يعتق عليه لان ماكه غير تام وايس له بيعه لانه ولده و يكون موق فاً على كتابته فان ادى عتق وعتق الولد لانه ملك لا بيه الحروان عجز وعاد الى الرق فولد درقيق أيضاً و يكونان مملوكين السيد

فصل وايس له ان يزوج عبيددواماءه بغير اذن سيده وهذا قول الشافعي وابن المنذر وذكر عن مالك ان له ذلك اذاكان على وجه النظـر لانه عقــد على منفعة فملـكه كالاجارة وحكي

لان الحق لها وإن أنكراه وكانت له بينة بدعواه ثبتت الكتابة وعتق بالادا. اليهما ، وإن عجز فلهما رده إلى الرق، وأن لم يعجزاه وصبراعايه لم تلك الفسخ وأن عجزه أحدهما وأبى الآخر تعجيزه بقى نصفه على الرَّمة ما وعاد نصفه الآخر رقيقاً ، وان لم تكن له بينة فالقول قولمامم أما نعمالان الاصل بقاء الرق وعدم الكتابة وتكون أعانهم على نفي العلم فيحلفان بالله انهما لابعلمان أن أباهما كاتبه لانها يمين على نفي فعل الغير ذان حلفا ثبت رقه و ان تَكلاً قضي عليهما اوردت الميـين عليه على قول من تضى بردها فيحلف المبد وتثبت المكتابة ، وان حلف أحدهما ونكل الآخر قضى برق نصفه وكتابة نصفه وان صدقه أحدهما وكذبه الآخر ثبتت الكتابة في نصفه وعليهالبينة في نصفه الآخر فان لم تكن له بينة وحلف المنكر صار نصفه مكاتباً ونصفه رقيقاً قنا فان شهد المقر على أخيه قبات شهادته لانه لابجربها إلىنفسه نفعاً ولا يدفع بها ضرراً ذان كان معه شاهد آخر كملت الشهادة وثبتت الكتُّ بة في جميعه وان لم يشهد معه غيره فهلُّ يحلف العبد معه على روايتين وأنَّ لم يكنعدلا أو إيحلف المبد ممه وحلف المنكركان نصفه مكاتباً ونصفه رقيقاً ويكون كسبه بينه وبين المنكر نصفين ونفقته من كسبه لانها على نفسه وعلى مالك نصفه ذن لم يكن له كسب كان على المنكر نصف نفتته ثم ان اتفق هو ومالك نصفه على المهايأة معاومة او مشاهرة أو كيفا كان جاز وان طلب ذلك احــدهما وامتنع الآخر فظاهر كلام احمد أنه يجمر عليها وهو قول ايحنيفة لان المنافعمشتركة بينهماذا! أرادأحدهما

عن القاضي إنه قل في الخصال له تزويج الامة دون المبدلانه يأخذ عوضا عن تزويجها بخلاف العبد ولانه عقد على منافعها اشبه اجارتها

ولنا ان على السيد فيه ضرراً لانه ان زوج العبدلزمته نفقة امرأته ومهرها وشغله بمحقوقالنكاح ونقص قيمته وان زوج الامة ملك الزوج بضمها ونقصت تيمتها وقلت الرغبات فيهاوربماامتنع بيمها بالكلية وليس ذاك من جهات المكاسب فربما اعجزه ذلك عن أدا بجومه وان عجز عادر قيقاً للسيد مع ماتعلق بهم من الحتوق ولحتهم مر النقص وذارق الاجارة ذنها من جهات المكاسب عادة فعلى هذا انوجب تزويجهم لطلبهم ذاك وحاجبهم اليه باعهم ذن العبد منى طلب النزويج حير سيده بين بيمه وتزويجه وان اذن السيد في ذلك جاز لان الحق لهوالمنع منه

( فصل ) وليس له استهلاك ماله ولاهبته وبه قال الحسن ومالك وانثوري والشافي والثوري وأصحاب الرأي ولانعلم فيه خلافا لان حق سيده لم ينقطع عنه لانه قد يعجز فيعود اليه ولان المصد من الـكتابة تحصيل المنتي بالادا. وهبة ماله تفوت ذلك وتجوز باذن سيده وقال أبو حنيفة لاتجوز لانه يفوت القصود بالكتابة ومن الشافعي كالمذهبين

وانا ان الحق لا يخرج عنها فجاز باتفاقها كالرادن والرتهن ولا تصحالهبة بالثواب وقال الشافعي في أحد قوليه تصح لان فيها معاوضة حيازة نصيبه من غير ضرر لزم الآخر إجابته كالاعيان ويحتمل أن لايجبر وهو قول الشافعي لأن المها يأة تأخير حقه الحال لان النافع في هذا اليوم مشتركة بينهما فلا تجب الاجابة اليه كتأخير ديته الحال فان اقتسما الكسب مهايأة اومناصفة فلم يف باداء نجومه فللمقر رده في الرقوما في يده لدخاصة لان المنكر قد أخذ حقه من الكسب وان اختلف المنكر والمقر فيما في يد المكاتب فقال المنكر هــذا كان في يده قبل دعوى الكتابة وكسبه في حياة أبينا وأنكر ذلك القر فالقول قوله مع يمينه لان المنكر يدعي كسبه في وقت الاصل عدمه فيه ولانه لو اختلف هو و الكاتب في ذلك كان الة وَلَ قُول الكاتب فكذَّلك من يقوممقامه وان أدى الكنابة عتق نصيب القر خاصة ولم يسر إلى نصيب شريكه لانه لم يباشر العتق ولم يتسبب اليه وانما كان السبب من أبيه وهذا حاك عن أبيه مقر بفعله فهو كالشاهد ولان المقر يزعم أن نصيب أخيه حر أيضا لانه قد قبض من العبد مثل ماقبض فقد حصل أداء مال الكتابة البهما جميعا فعتني كله بذلك وولاء هذا النصف للمقر لان أخاه لايدعيه وهذا المقر يدعى انه كله قد عتق بالكتابة وهذا الولاء الذي على هذا النصف نصيبي من الولاء ، وقال اصحاب الشافعي في ذلك وجهان ( أحدهما )كقولنا

( والثأني ) الولاء بين الاثنين لانهيئبت لمورومهمافكان لهما بالميراثوالصحيحماقلناه لماذكرناه ولا يمنع ثبوت الولاء الاب واختصاص أحد الابنين به كما نو ادعى أحدهما دينا لابيه على انسان

ولنا أنالاختلاف في تقدير انثواب يوجب الغرر ولان عوضها يتأخر فهو كالبيع نسيئة وان اذن السيد فيها جازت ولذلك أن وهب لسيده أو لابن سيده الصغير جاز لان قبو له للمبة إذن فيهاو ليس له أن بحابي في البيع ولا يزيد في اشمن الذي اشترى به لأنه اتلاف للمال على سيده فأشبه الهية ولابجو ر له ان يعير دابته ولايهدي هدية وأجازذاك اصحاب الرأي ويحتمل جواز اخارة دابته وهدية المأكول ودعائهاايه كالمأذون له لان الكاتب لا ينحط عن درجته ووجه الاول آنه تدع بماله ملم يجز كالهبة وليس له أن يوصي عاله ولا يحط عن الشتري شيئاً ولا يقرض لأنه يمرضه للاتلاف ولأيضمن ولا يتـكفل با د وبه قال الشافعي واصحاب الرأي لان ذلك تبرع بماله فهو كالهرة ولا يقتصمن عبده الجاني على بعض رقيقه ذكره أبو بكر لان فيه اتلاف المال على ميده وقال القاضي له ازيقتص من الجناة عليه وعلى رقيقه ويأخذ الارش لان فيه مصاحته

( فصل ) ولا يمتق رقيقه الا باذن سيده و به قالى الحـنوالاوزاعيومالكوالشافعي وأبوحنيفة لان فيه ضرراً على سيده بتهويت ماله فيما لايحصل لهبهمال اشبه الهبة فان اعتق لم يصح اعتا قه ويتخرج ان يصح ويتف على اذن سيده وقال ابوبكر هو موقوف على آخر امر المكاتب ذنأدي عتق معتقه وأن لم يؤد رق قال القاضي هذا قياس المذهب كقولنا فيذوي الارحامانه مموقوفون

ولنا انه تبرع بماله بغير اذن سيده فكان باطلاكالهبة ولانه تصرف تصرفا منع منه لحق سيده

وأنكره الآخر فأن المدعي يأحذ نصيبه من الدين ويختص به دون أخيه وأن كان برئه عن الاب وكذلك لو ادعياه معا وأقاما به شاهداً واحداً فحلف أحدهمامع الشاهدوابي الآخرفان أعنى احدهما حصته عتق وسرى الى باقيه أن كان موسراً وهذا قول الخرقي لقول النبي والتيالية « مناعتق شركا له من عبد وكان له ماييلنم قيمة العبد قوم عليه قيمة العدل وأعطي شركاؤه حصصهم ولانه موسراً عتق نصيبه من عبد مشرك فسرى إلى ياقيه كغير المكاتب وقال ابو بكر وانقاضي لاتعتق إلاحصته لانه أن كان المعتق المقر ألى نصيب قرلانه مكاتب لغيره وفي سراية العتق اليه ابطال سبب الولاء عليه فلم يجز ذلك

# (مــثنة ) قال (ولا يمنع المكاتب من السفر)

وجملته أن المكاتب لا يمنع من السفر قريباً كان أو بعيداً وهذا قول الشمي والنخمي وسعيد ابن جبير واشوري والحسن بن صالح وأبي حنيفه ولم يفرق أصحابنا بين السفر الطوبل وغيره لكن قياس المذهب أن له منمه من سفر نحل نجوم كتابته قبله لانه يتعذر معه استيفاء النجوم في وقمها والرجوع في وقنه عند عجزه فمنع منه كالفريم الذي يحل عليه الدين قبل مدة سفره واختلف قول الشافمي فقال في موضع له السفر وفي قول ايس له السفر فتال بعض أصحابه فيها قولان وقال بعضهم

فكان باطالا كسائر مأمنع منه ولا بصح قياسه على ذوي ارحامه لان عتقهم ليس بتصرف منهواتما يستقهم الشرع على مالكهم علكهم والكاتب ملكه ناقص فلم ينقوا به فذا عنن كل ملكه فعتقوا حينذ والمعتق انما يعتق بالاعتاق الذي كان باطا فلا تتبين صحته إذا كل الملك لان كال الملك في في الثاني لا يوجب كونه كاملا حين الاعتاق ولذلك لا يصح سائر تبرعاته بادائه فن اذن فيه سيده صح وقال الشافعي في احد قوليه لا يصح لان تبرعه بماله يفوت المقصود من كتابته وهو العتق الذي هو حق الله تمالى او فيه حق له فلا بجوز تفويته و لان العتق لا ينفك من الولاء وليسمن أهله ولان ملك المكاتب ناقص والسيد لا عملك اعتاق ما في يده ولا هبته فلم يصح إذنه فيه

ولذا ان الحن لايخرج عنها فاذا اتفقاعلى التبرع بهجاز كالراهن والمرتبن وماذكر وه يبطل بالنكاح فانه لا يمل هذا ولا علكه السيد عليه وإذا اذن فيه جاز وأما الولاء فانه يكون موقوفاً فان عتق المكاتب لان له والافهو لسيده كا يرق مما ليكه من ذوي ارحامه هذا قول القاضي وقال أبو بكر يكون لسيده كان اعتاقه انما صح إذن سيده فكان كنائبه

( فصل ) قال شيخا وليس له ان محج اذا احتاج الى انفاق ماله فيه وذكر في كتاب الاعتكاف ان له ان محج بغير إذن سيده لانه كالحرالدين ونقل الميموني عن احمد المكانب ان محج من المال الذي جمعه إذا لم يأت مجمه قال شيخنا وذلك محمول على انه محمج باذن سيده أما بغير إذنه فلا مجود

ليست على قواين أنما هي على اختلاف حالين ذلموضع الذي ذل له السفر أذا كان قصيراً لانه في حكم الحاضر والموضمالذي منع منه إذا كان بسيداً يتعذر ممه استيفاء نجومه والرجوع في رقه عند عجزه ولنا ان المكاتب في يد نفسه والما للسيد عليه دين فأشبه الحر الدين ، وما ذكروه لا أصل له وببطل بالحر الغريم

( فصل ) فان شرط عليه في النكتابة ان لا يسافر فقل القاضي : الشرط باطل وهو قول الحسن وسميد بن جبير والشعبي والنخعي وأبي حنيفة لانه يناني مقتضى العقدفلم يصح شرطه كشرط ترك الاكتساب ولانه غريم فلم يصح شرط ترك السفر عليه كم لو اقرضه رجل قرضاً بشرط ان لا يسافر وذل أبو الخطاب يصح الشرط وله منعه من السفر وهو تول مالك لقول النبي مَثَيَّا اللهِ هاأسلمون على شروطهم » ولانه شرط له فيه فائدة فلزم كم لو شرط نقـداً ملوما وبيان فائدته أنه لا يأمن اباقه وأنه لا يرجع الى سيده فيغوت العبد والمال الذي عليه ويغارق المقرض فانه عقد جائزمنجانب انقرض متى شاء طالب بأخذه ومنع الهريم السفر قبل ايفائه فكان المنم من السنر حاصلا بدون شرطه بخلاف السكتابة فأنه لا يمكن السيد منعه من السفر الا بشرطه وفيه حنظ عبسده وماله فلا يمنع من تحصيله وهذا أصح ان شاء الله تعالى ، وأولى فعلى هذا الوجه لسيده منعه من السفر فان سافر بنير اذنه فله رده ان امكنه وان لم يمكنه رده احتمل ان له تمجيزه ورده إلى الرق لانه

لانه تبرع بما ينفق ماله فيه فلم يجز كالعتق فاما ان أمكنه الحج من غير انفاق ماله كالذي يتبرع له انسان باحجاجه او يخدم من ينفق عليه فيجوز إذا لم يأت نجمه لان هذا بجرى مجرى تركه المكسب وليس ذلك مماعنم منه

( فصل ) وَلَيْسَ لله كَاتِبِ ان كِاتِبِ الأباذن سيده وهذا قول الحسن والشافعي لان الكتابة نوع اعتاق فلم تجز من المكانب كالمنجز ولانه لايماك الاعتاق فلم علك الكتابة كالماذون واختيار القاضي جواز الكتابة وهو الذي ذكره أبو الخطاب في رءوس السائل وهو قولمالك وأبي حنيفة والثورى والاوزاعيلانه نوع معاوضةفأ شبه البيع وقال أبو بكر هو موقوف كقوله في العتق المنجز فان اذنفيها السيد صحت، وقال الشافعي فيها قولان وقد ذكرنا ذلك فها تقدم

﴿ مسئلة ﴾ ( وولاء من يعتقه ويكانبه لسيده )

إذا كاتب عبده فعجزا جميماً صارا رقيةين للسيد وان ادى الكانب الاول ثم أدى الثاني فولاً. كل واحد منها لمكاتبه وإن أدى الاول وعجز الثاني صار رقيقًا للاول وإن عجز الاول وأدى الثاني فولاؤه لاسيد الاول وإن أدى الثاني قبل عتق الاول عتق قال أبو بكر وولاؤه للسيد وهو قول أبي حنيفة لان العبّق لاينفك عن الولاء والولاءلايوقف لانه سبب يورث به فهو كالنسب لم يف بما شرطه عايه أشبه ما لو لم يف باداء الكتابة واحتمل ان لا بملك ذلك لانه مكاتب كتابة صحيحة لم يغامر عجزه فلم علك تمجيزه كما لو لم يشترط عليه

(فصل) وان شرط في كتابته أن لا يسأل فقال أحمد قال جابر بن عبد الله هم على شروطهم أن ان رأيته يسأل تنهاه فان قال لا أعود لم يرده عن كتابته في مرة فظاهر هذا ان الشرط صحيح لازم وأنه ان خالف مرة لم يعجزه وإن خالف مرتين أو اكثر فله تمجيزه . قال ابو بكر اذا رآم يسأل مرة في مرةعجزه كما إذا حل نجم في نجم عجز. فاعتبر الخالفة في مرتين كحلول نجمين وانما طح الشرط لقوله ﷺ م المسلمون على شروطهم » ولان له في هذا فائدة وغرضاً صحيحاً وهوأن لا يكون كلا على الناس ولا يطهمه من صدقتهم وأوساخهم

وذكر أبو الحطاب أنه لا يصح الشرط لان الله تعالى جعل المكانبسها من الصدقة بقوله تعالى ( وفي الرقاب ) وهم المكاتبون فلم صح اشتراط ترك طلب ماجمله الله تعالى له

# ﴿ مسئلة ﴾ قال ( وايس له ان يتزوج الا باذن سيده )

وهذا قول الحسن ومالك والايث وابن أبي ليلي وأبي حنينة والشافعي وابي يوسفوةالالحسن ابن صالح له ذاك لانه عقد معاوضة اشبه البيع

ولان الميراث لا يقف كذلك سببه ، وقال القاضي هو موقوف ان أدى عتق والولاء له وإلا فهو للسيد ، وهذا أحد قولي الشافعي لقول النبي ﷺ «إنما الولاء لمن اعتق» ولان العبد ليس علك له ولايجوز ان يثبت له الولاء على من لم يمتق في ملكه وقولهم لايجوز ان يقف كالميقف النسبوالميراث ليس كذلك فان انسب يقف على بلوغ الغلام وانتسابه إذا لم تلحقه القافة باحد الواطئين وكذلك الميراث يوقف على أن الفرق بين انسب والميراث وبين الولاء أن الولاء يجوز أن يقم لشخص ثم ينتقل وهو مايجره مولى الاب من مولى الام فجاز ان يكون موقوفا والنسب والميرات بخلاف ذلك فان مات المتق قبل عتق المكاتب وقلنا الولاء للسيد ورثه، وإن قلنا هو موقوف فيراثه أيضاً موقوف.

﴿مسئلة﴾ (وليس له أن يبيم نسيئة وأن باع السلعة بإضماف قيمتها وهذا مذهب الشافي) لان فيــه تغريراً بالمــال وهو ممنوع منه لتعلق حق السيد به.قال القاضي ويتخرج الجواز بناء على المضارب ان له البيع نســيئة في إحـدى الروايتين فيخرج همنا مشـله وسواء أخذ ضميناً أو رهينا أو لم يأخذ لان الغرر بأق لانه يحتمل أن يتلف الرهن ويناس الغريم والصمين ، ومحتمل أن يجوز مع الرهن والضمين لان الوثيقة قد حصلت به والموارض نادرة على خلاف الاصل قان ماع ( الجزء الثاني عشر ) ( المغنى والشرح الكبير ) ( 44 )

ولنا قول النبي ﷺ « أيما عبد تزوج بغير اذن مواليه فهو عاهر » ولان على السيد فيه ضرراً لانه ربما عجز فيرجع اليه ناقص القيمة ويحتاج ان يؤدي المهر والنفقة من كسبه فيمجز عن تأدمة نجومه فيمنع من ذلك كالتبرع به

إذا ثبت هذا فانه إذا تزوج لم يصح تزويجه وقال اثوري نكاحه موقوف ان ادى تبينا أنه كان صحيحا وان عجز فنكاحه باطل

ولنا الخبر ولانه تصرف منعمنه للضرر فلم يصح كالهبة وماذكره لاأصل له فإذا ثبت هذا فانه يفرق بينها فان كان قبل الدخول فلا مهر لهاوان كان بعده فعليه مهر مثلها يؤدى من كسبه لانه عنزلة جنايته وان أتت بولد لحقه نسبه لانه من وطء في نكاح فاسد فلن كانت المرأة حرة فهو حر وإن كانت أمة فولدها رقيق لسيدها ، فأما أن أذن له سيده في النكاح صح منه في قولهم جميعا فان الخبر يدل يمفهومه على صحة تزويجه إذا أذن له ولان المنع من نكاحه لحق سيده فاذا أذن له زال المانع ولانه لُو أَذَنَ لَهُ بِلَهُ اللَّهِ فِي النَّكَاحِ صَحْ مِنْهُ فَالْمُكَاتِبِ اوْلَى

( فصل ) وليس له التسري بغير اذن سيده لان ملكه غير تام ، و تال الز عري لاينبغي لأهله أن يمنعوه من المسري

ولنا ان ملكه ناقص وعلى السيد فيه ضرر فيمنع منه كالنزويج وبيان الضرر فيـــه انه ربمـــا

باكثر من قيمته حالا وجعل الزيادة مؤجلة جاز لان الزيادة رجح وان اشترى نسيئة جاز لانه لاغرر فيه ولا يجوز أن يدفع به رهناً لان الرهن امانة وقد يتلف او يجحده الغريم وليس له أن يدفع مال سلما لانه في معنى البيم نسيئة وله أن يستسلن في ذمته لانه في معنى الشراء نسيئة وله أن يَقْرَضَ لانه ينتفع بالمالُّ وابيس له أن يدفع ماله مضار ، لانه يسلمه إلى غيره فيغرر به وفي الرهن والمضاربة وجهآخرا نهلا يجوزو لهأن ياخذقر اضالانه من انواع الكسب ومذهب الثافعي في هذا الفصل كاه على ماذكرنا ﴿ مُسَالًة ﴾ ( ولا يكفر بالمال وعنه له ذلك باذن سيده )

إذا لزمت المكاتب كفارة ظهار او جماع في رمضان أو قتل أو كفارة يمين لم يكن له التكفير بالمال لانه عبد ولانه في حكم المسر بدليل أنه لا تلزمه زكاة ولا نفقة قريب وله أخذ الزكاة لحاجته وكفارة العبد والمسر الصيام وان اذن له سيده في التكفير بالمال جاز لانه بمنزلة التبرع ولان المنع لحقه وقد أذن فيه ولا يلزمه التكفير بالمال وان اذن فيه السيد لان عليه ضرراً لما يفضي اليه من تَفُويت حريته كما أن التبرع لا يلزمه باذن سيده

وقال القاضي المكانب كالعبد اتن في التَّكفير ومتى أذن له سيد. في التيكفير بالمال انبني على ملك العبد بالتمليك فان قلنا لا علك لم يصح تكفيره بنير الصيام سواء أذن فيه أو لم يأذن لانه يكفر بما ليس بمباوك له وإن قلنا بملك بالتمليك صبح تكفيره بالاطعام إذا أذن فيه السيد وان أذن أحبلها والحبل مخوف في بنات آدم وربما تافت وربما ولدت فصارت ام ولد فيمتنع عليه بيمها في اداء كتابتها وإن عجزت رجعت إلى السيد ناقصة فاذا منع من النزويج لضرره فهذا أولى ، فأما إن أذن له سيده في التسري جاز له

وقال الشافعي لايجوز له ذلك وإن أذن فيه سيده في أحد القولين لا نه أمريضر به وريا أفضي إلى منعه من العتى فلم يجز وإن أذن فيه سيده ولا نه ناقص الملك فلم يجز له التسري كوط الجارية الشتركة ولنا انه لو أذن لعبده القن في التسري جاز فالمكاتب أولى ولان المنع كان لا جل الضرر بالسيد فجاز تأديبه كالنزويج . اذا ثبت هذا فانه اذا تسرى باذن سيده او غير اذنه فلا جدعليه لشبهة الملك ولا مهر عليه لانه لو وجب لوجب له ولا يجب على الانسان شيء لنفسه وإن حبلت فالنسب لاحق به لان الحد اذا سقط بالشبهة لحقه النسب ويكون الولد مملوكا له لانه ابن أمنه ولا يعتق عليه لان ملك من عن وعتق الولد لانه ملك في بيام وليس له بيعه لانه ولده ويكون موقو فا على كنابته فان أدى عتن وعتق الولد لانه ملك لا بيه الحر وإن عجز وعاد إلى الرق فولده رقيق أيضاو بكونان مملوكين السيد فأما الامة فان ولدت قبل عتمه وعجزه فانها تصير ام ولد للكانب وليس له بيمها ذي عليه حد لان ولدها له حرمة الحرية قبل عتمة وعجزه فانها تصير ام ولد للكانب وليس له بيمها ذي عليه حد لان ولدها له حرمة الحرية قبل عتمة وعجزه فانها ورة وأبيه فكذلك أمه فعلى هذا لا يجوز بيمها وتكون موقوفة على المكانب ان

له في التكفير بالعيق فهل يصح؟ على روايتين نذكرهما في تكفير العبد ان شاء الله تعالى قال شيخنا والصحيح أن هذا التفصيل لا يتوجه في المكاتب لانه علك المال بغير خلاف وانا ملكه ناقص لتعلق حق سيده به فاذا أذن له سيده فيه صح كالتبرع

﴿ مسئلة ﴾ ( ودل له أن بردن أو يضارب ؟ يحتمل وجبين )

(اُحدهما) لا يجوز لان في دفع ماله إلى غيره أمريراً به وفي الرهن خطرلانه قد يتلف أو يجحده الغريم وهذا مذهب الشافعي (والثاني) يجوز لانه قد يرى الحظ نيه بدليل أن لولي اليتيم أن يفعله في مال اليتيم فحاز كاجارته

﴿ مَسْئَلَةً ﴾ (وليس له شرا. ذويرحمه الا بادن سيده)

لانه تصرف يؤدي الى اتلاف ماله لانه مخرج من ماله ما مجوز التصرف فيه في مقابلة ما لا مجوز التصرف فيه في مقابلة ما لا مجوز التصرف فيه في مقابلة ما لا مجوز التصرف فيه أشبه الهبة وهذا قول الشافعي وقال القاضي له ذلك وهو قول الثوري واسحاق وأصحاب الرأي لانه اشترى مملوكا لا ضرر على السيد في شرائه فصح كالاجنبي وبيانه انه يأخذ كسبهم وإن عجز ضاروا رقيقاً لسيد ولانه يصح الايشتريه غيره فصح شراؤد له كالاحنبي ويفارق الهبة لانها تفوت المال بنير عوض ولا نفع يرجع إلى الكانب ولا السيد ولان السبب محقق وهو صدور التصرف من أهله في مجله ولم يتحقق المانع لان ماذكروه لا نص فيه ولا له أصل يقاس علمه فازأنن

وقال انقاضي في موضع لاتصير ام ولد بحال وله بيمها لانها حملت بمماوك في ملك غير تام والشافعي قولان كهذبن الوجهين وإن وضعته بعد عتقه لاقل من ستة أشهر تبينا انها حملت به في حال رقه فالحكم على مامضى ، وإن أنت به لا كثر من ستة أشهر حكمنا انها حملته حراً لاننا لم نتيقن وجوده في حال الرق و تكون ام ولد لانها علقت بحر في ملكه والشافعي من التفصيل نحو مما ذكرنا

( فصل ) وليس للمكاتب أن يزوج عبيده واماءه بنير اذن سيده وهذا قول الشافعي وابن المنذر وذكر عن مالك ان له ذلك اذا كان على وجه النظر لانه عقد على منفعة فملسكه كالاجارة وهو الله ابو الحطاب في رءوس المسائل

وحكي عن القاضي أنه قال في الخصال له تزويج الامة دون المبد وهو قول أبي حنيفة لانه يأخذ عوضاً عن تزويجها بخلاف المبد ولانه عقد ذمة على منافعها فأشبه أجارتها

ولنا أن على السيد فيه ضرراً لأنه أن زوج العبد لزمته نفقة أمرأته ومهرها وشغله بحقوق النكاح ونقص قيمته وإن زوج الامة ملك لزوج بضمها ونقصت قيمتها وقلت الرغبات فيها وربما أمتنع بيمها بالكانية وليس ذلك من جهات المكانب فربما عجزه ذلك عن أدا. نجومه وإن عجز عادرقيقاً للسيد مع ماتعلق بهم من الحقوق ولحقهم من النقص فلم يجز ذلك له كاعتاقهم وفارق أجارة الدار فانها من جهات المكاسب عادة فعلى هذا أن وجب تزويجهم لطلبهم ذلك وحاجتهم آيه باعهم فان

فيه سيده جار وهو قول مالك لان المنع لحق سيده فجاز باذنه وهو قول بعض أصحاب الشافسي وقال بعضهم فيه قولان

﴿مسئلة ﴾ (وله أن يقبلهم إذا وهبوا له أو وصي له بهم)

لانه إذا ملك شراءهمم ما فيه من بذل ماله فلأن يجوز بغير عوض اولى وعند من لا يرى جواز شرائهم بغير اذن السيد لا يجوز قبولهم الا إذا لم يكن فيسه ضرر بماله كما قالوا في ولي اليتم إذاوصى اليتم بمن يستق عليه

﴿مسئلة ﴾ (وإذا ملكهم فليس لم بيمهم ولا هبتهم ولا اخراجهم عن ملكه)

وقال أصحاب الرأي له بيع من عدا الوالدين والمولودين لانهم ليست قرابتهم قرابة جزئية ولا بعضية فأشبهوا الاجانب

ولنا انه ذو رحم يمتق عليه إذاعته فلا يجوز بيمه كالوالدين والمولودين ولانه لا يملك بيمهم إذاكان حراً فلا يملكه مكانباً كوالديه

( فصل ) ولا يعتقون بمجرد ملكه لهم لانه لو باشرهم بالمتق أو أعتق غيرهم لم يقع المتنى فلأن لا يقع بالشراء الذي اقيم مقامه اولى ومتى أدى وهم في ملكه عتقوالانه كمل ملكه فيهم وزال تعلق حتى سيده عنهم فعتقوا حينتذوولا في هملادون سيده لانهم عتقوا عليه به د زوال ملكه مسيده عنه

النبد مق طلب التزويج خير سيده بين بيعمه وتزويجه وإن أذن له السيد في ذلك جاز لان الحق له والمنع من أجله فجاز بآذنه

( فصل ) وليس له اعتاق رقيقه الا باذن سيده وبهذا قال الحسن والاوزاعي ومالكوالشافي وابو حنيفة لان فيه ضرراً على سيده بتغويت ما له فيا لابحصل له به مال فأشبه الهبةفانأعتق لميصح اعتاقه ويتخرج أن يصح ويقف على اذن سيده

وقال ابو بكر هو موقوف على آخر أمر المكاتب فان أدى عتق معتقهوإن لم يؤد رقاقال القاضي هذا قياس المذهب كقولنا في ذوي الارحام أنهم موقوفون

وانا انه تبرع عاله بغير اذن سيده فكأن باطلا كالمبة ولانه تصرف تصرفا منع منه لحق سيده فكأن باطلا كسائر مايمنع منه ولا يصح قياسه على ذوي أرحامه لان عتق ذوي أرحامه ليس بتصرف منه وانما يعتقهم الشرع على مالكهم بملكهم والمكاتب ملكه ناقص فلم يعتني به فاذا عتن كال ملكه فعقو احينثذ والمعتق انما يمتقُّ بالاعتاق الذي كان باطلا فلا تتيقن صخَّه اذا كُــٰزِ الملك لان كال الملك في الثاني لايوجب كونه كاملا حين الاعتاق وكذلك لايصح سائر تبرعاته بادائه، فأما إن أذن فيه سيده صح وةل الشافعي في أحد الةولين لايصحلان تبرعه بمأله يفوق المقصود.ن كتا بتهوهو المتق الذي هو حق لله تمالى اوفيه حق له فلا يجوز تفويته ولان المتق لاينة كسن الولا. والمبدليس من أهله ولان ملك الكاتب نا قص والسيد لايملك اعتاق مافي يده ولا هبته فلم يصح لانهفيه

ولناان الحق لايخرج عنهما فاذا اتفقاعلى التبرع بهجار كالراهن والمرتهن وماذكروه يبطل بالنكاح

فصاروا بمنزلة مالو اشتراهم بعد عتقه وان عجز ورد في الرقصارواعبيداً للسيدلانهم من اله فيصيرون للسيد بمجزه كعبيده الاجانب وله كسبهم لانهم بماليكه اشبه الاجانب ونفقتهم عليه بحكم الملك لابحكم القرابة وكذلك الحكم في ولده من امته قياساً عليهم

( فصل ) فإن أعتقهم السيد لم يعتقوا لأنه لا يملكهم فلم يملك التصرف فيهم ، وإن اعتقهم المكاتب بغير إذن سيده لم يعتقوا لتعلق حقسيده بهم وان اعتقهم باذنه عتقوا كما لو انتق غيرهم من عبيده وأن اعتقه سيده عنز وصاروا رقيقا للسيد كما لو عجز لأن كتابته تبطل بمنقه كما تبطل بموته وعلى مااختاره شيخنا يعتقون لانهعتق قبل فسخ الكتابة فوجب أن يعتقوا كما لوعتني بالابراء من مال الكتابة أو بأدائه محقق هذا إن الكتابة عقد لازم يستفيد بها المكانب ملك رقيقه واكسابه ويبقى حق السيد في ملك رقبته على وجه لا يزول الا بالاداء او ما يقوم مقامه فلا يتسلط السيد هلى إبطالها فيما يرجع الى إبطال حق المكاتب وأنما يتسلط على إبطال حقه من رقبة السكاتب فينفذ في ماله دون مال الكانب وقد ذكرنا مثل هذا فيا مضى وان مات المكاتب ولم يخلف وفاء هدوا رقيقا وقال أبو يوسف ومحد يسمون في الكتابة على مجومها وكذلك اموولده وقال أبوجنينة في

فانه لا يملك ولا يملكه السيد عليه واذا أذن له فيه جار واما الولاء فنه يكون موقوفا فان عتق المكاتب كان له وإلا فهو لسيده كان المجاتب الموالا فهو لسيده كان السيده لان اعتاقه انما صح باذن سيده فكان كالنائب له

( فصل ) والمكانب محجور عليه في ماله فايس له استهلاكه ولا هبته وبهذ قال الخيس و الله والثوري والشافعي وأصحاب الرأي ولا أعلم فيه مخالفا لانحق سيده لم ينقطع عنه لانه قديم و الله ولانا تصدمن الكذابة تحصيل العنق بالاداء وهبة ماله تنوت ذلك وان أذن فيه سيده جاز وقال ابو حنيفة لا يجوز لانه يفوت المقصود بالكتابة وعن الشافعي فيه كالمذهبين

ولناان الحق لابخر ج عنهما فجاز باتفاقها كالراهن والمرتهن فاما الهبة بالثواب فلا تصح وقال الشافعي في أحد قوليه تصح لان فيها معاوضة

ولنا أن الاختلاف في تقدير أشواب يوجب الغرر فيها ولان عوضها يتأخر فتكون كالهيع نسيئة ، وأن أذن فيها السيد جازت وأن وهب لسيده جاز لان قبوله الهبة إذن فيها وكيذلك أن وهب لان سيده الصغير

( فصل ) ولا محايي في البيع ولا يزيد في الثمن الذي اشترى به ولا يعير دابة ولا يهدي هدية وأجاز ذلك أصاب الرأي ومجتمل جواز اعارة دابته وهدية المأكول ودعائه اليه لان ذلك بجوز

اله لد خاصة ان جا. باكتابة حالة قبلت منه وعتى

ولنا انه عبد للمكاتب فصار بموته لسيده إذا لم يخلف وفاء كالاجنبي وان خلف وفاء انبى على الروايتين في فسنخ السكتابة على ما تقدم

﴿ مسئلة ﴾ ( وولد الـكاتبة الذي ولدته في الـكتابة يتبعها )

تصح كتابة الامة كما تصح كتابة العبد بغير خلاف وقد دل عليه حديث بريرة وحديت جويرة بنت الحارث ولانها داخلة في عموم قوله تعالى ( والذين يبتغون السكتاب مما ملسكت أعانكم فكاتبوهم أن علم فيهم خيراً ) فاذا اتت المكاتبة بولد من غير سيدها من نكاح أو غيره فهو تابع لها فان عتقت بالاداء أو بالابراء عتق وأن فسخت كة بنها وعادت الى الرق عاد رقيقاً قنا وهذا قول شريح ومالك واثوري و ابي حنيفة واسحاق وسواء في هذا ما كان حملاحال السكتابة أو حدث بعدها وقال أبو ثور و ابن المنذر هو عبد قن لا يتبع المه والمشافعي قولان كالذهبين واحتجوا بان السكتابة غير لازمة من جهة العبد فلا تسري الى الولد كالتعليق بالصفة

ولنا ان الكتابة سبب ثابت للعتق لا يجوز ابطاله فسرى الى الولد كالاستيلاد ويفارق التمليق . والصنة فان السيد يملك ابطاله بالبيع

إذا ثبت هذا فالبكلام في الولد في فصول اربعة في قيمته إذا تلف وفي كسبه وفي نفقته وفي

للمأذون له ولا ينحط المكانب عن د جته ووجه الاول أنه تبرع بماله فلم يجز كالهبة ولا يوصي بماله ولا يحط عن المشتري شيئا ولا يقرض ولا يضمن ولا يتكفل با حد وبه قال الشافعي وأو اب الرأي لان ذلك تبرع بماله فمنم منه كالهبة

( فصل ) وليس له أن يحج أن احتاج الى انفاق ما له فيه و نقل الميموني عن احد للمكانب أن محج من المال الذي جمعه اذا لم يأت نجمه وهذا محمول عني أنه يحج باذن سيده إما بنير اذنه فلايجوز لانه تبرع بما ينفق مالا فيه فلم يجزك امتق

فاما ان أمكنه الحجمن غيرانفاق ماله كالذي تعرق انسان باحجاجه او يخدم من ينفق عليه فيجوز اذالم يأت نجمه لان هذا بجرى مجرى تركه وليس للكسب وليس ذلك عما عنم منه

( فصل ) وليس للحكانب أن يكانب الا باذن سيده وهذا قول الحسن والشافعي لان الكتابة نوع اعتاق فلر تجز من المكانب كالمجز ولانه لا مملك الاعتاق فلم عملك الكتابة كالمأ ذون له في انتجارة واختار القاضي جواز الكتابة وهو الذي ذكره ابو الخطأب في ر.وس المسائل وهو قول مالك وابي حنيفة والثوري والاوزاعي لانه نوع معاوضة فأشبه البيع، وقال ابو بكر هو موقوف كقواه في العتق المنجز فان أذن فيها السيد صحت وقال الشافعي فيها قولان وقد ذكرنا ذلك فيا تقدم فاذا كاتب عبده فمجز الجميعا صارا رقيقين السيد، وان أدى المكانب الاولىم

عتقه، أما فيمتمه إذا تاف فقل أبو بكر هي لامه تستمين بها على كتابتها لان السيد لا مملك التصرف فيه مع كونه عبداً فلا يستحق قيمته لانه تنزلة جزء منها ولو جني على جزء منها كان أرشه لها كذلك ولدها وإذا لم يستحقها هوكانت لامه لأن الحق لا بخرج عنها ولان ولدها لو ملسكته بهمة أو شراء فقتل كانت قيمته لها فكذلك أذا تبهما يحققه إنه أذا تبعما صار حكمه حكمه فلايثبت ملك السيد في منافعه ولا في اروش الجناية عليه كما لا يثبت له ذلك فيها

وة ل الشافعي في أحد قوليه تكون الميمة لسيدها لانها لو قتلت كانت قيمتها لسيدها فكذلك ولدها وآغرق بينها أن الكتابة تبطل بقتلها فيصير مالها اسيدها بخلاف ولدها فن العقد باق بمدد قتله فنظير هذا اتلاف بعض أعضائها والحـكم في اتلاف بعض أعضائه كالحكم في اتلافه ، وأماكسبه وارش الجناية عليه فينبغي ان يكون لامه ايضاً لان وادها جزء منها تابع لها فأشبه بتية أجزائها ولان اداءها كتابتها سبب لعنقه وحصول الحرية له فيذنمي أن يصرف ذلك فيه تنزلة صرفه اليه إذ في عجزها رقه وفوات كسبه عايه ، واما نفقته فعلى امه لانها تابعة لـكسبه وكسبه لها ونفقته عليها وأما عتقه فانه يعنق بادا هاأو ابرائها ويرق بمجزها لانه تابع لها وازماتت المكانبة في كتابتها بطات كتابتها وعاد رقيقاً قنا الا ان يخلف وفاء فيكون على الروايتين ، وان اعتقها سيدها لم يعتق ولدها لانه أنما تبعها في حكم الكتابة وهو المتق بالاداء وما حصل الاداء إنما حصل عتقها بأمر لا يتبه. ا

أدى اثاني فولا; كل واحد منهما المكاتبه وان أدى الاول وعجز الله في صار رقيقا للاول وانعجز الاول وادى الماني فولاؤه للسيد الاول وان ادى الماني قبل عتق الاول عتق قال ابوبكروولاؤه للسيد . وهو قول ابي حنيفة لان المتنى لاينفك عن الولاء والولاء لايوقف لأنه سبب يورث به فهو كالنسب . ولان الميراث لايقف كذلك سببه . وقال القاضي هو موقوف أن ادى عتى والولاء له والا فهو للسيد ، وهسذا احد قولي الشافعي لقول النبي صلى الله عليه وسلم هانما الولاء لمن أعتق ولاناام بدليس بملك له ولا يجوز أن يثبت له الولاء على من لم يعتق في ملكه ، وقولم لا يجوز أن يقف كما لم يعتق في ملكه ، وقولم لا يجوز أن يقف كما لم يقف النسب والميراث فليس كذلك فان النسب يقف على بلوغ الغلام وانتسامه إذا لم تلحقه القافة بأحد الواطئين وكذلك الميراث يوقف على أن الفرق بين النسب والميراث وكذلك الميراث يوقف على أن الفرق بين النسب والميراث بخلاف ذلك فان مات المعتق قبل عتى المكاتب وقائا الولاء السيد ورثه وإن قلنا هو موقوف فميراثه أيضاً موقوف

( فصل ) وليس له أن يبيع نسيئة وان باع السلعة بأضعاف قيمتها وهــذا مذهب الشافعي لان فيه تغريراً بالمال وهو ممنوع من التغرير بالمال لتعلق حقالسيد به

فيه فأشبه ما لو لم تكن مكاتبة ومقتضى قول أسحابنا الذين قلو تبطل كتابتها بمتقها ان يمودولدها رقيقاً ومقتضى قول شيخنا أنه يقى على حكم الكتابة ويعتق بالاداء لان العقد لم يوجد ما يبطلهوا نما سقط الاداء عنها لحصول الحرية بدو نه فاذا لم يكن لها ولد يتبعها في الكتابة ولا في يدها مال يأخذه لم يظهر حكم بقاء العقدو لم يكن في بقائه فائدة فائت في النقاء فائدته وفي مسئلتنا في بقائه فائدة لا فضائه إلى عتق ولدها في في بنى و محتمل أن يعتق باعتاقها لانه جرى مجرى ابرائها من المال والحكم فيها إذا عتقت باستيلاد أو تدبير أو تعايق بصغة كالحكم فيها إذا أعتقها لانها عتقت بغير الكتابة وأن اعتق السيد الولد دونها صح عتقه فص عليه احد في رواية مها لانه مملوك له فصح عتقه كامه ولانه لو أعتقه ممها عند ومن صح عتقه مع غيره صح مفرداً كما تر مماليكه . قال قاضي: وقد كان مجب أن لا ينفذ عتقه عنه ضرراً بامه لتنويت كسبه عليها فانها كانت تستعين به في كتابتها ولعل احمد نفذ عتقه تغليباً للمتق والصحح أنه يعتق وماذكره القاضي من الضرر لا يصح فرجوه

(أحده) نالضرر انما يحصل في حق من له كسب يفضل عن نفقته فاما من لاكسبله فتخليصها من نفقته نفع محض ومن له كسب لا يفضل عن نفقته فلاضر رفي اعتاقه لا نه لا يفضل لها من كسبه شيء تنتذم به فكان ينبغي أن يقيد الحركم الذي ذكره مهذا القيد

الذي ) أن النفع بكسبه ليس بواجب لها لانها لا تملك اجباره على الكسب فلم يكن الضرو بغواته معتبراً في حقها قال القاضي ويتخرج الجواز بناء على الضارب ان له البيع نسيئة في احدى الروايتين فيخرج ههنا مثله وسواء أخذ بالنمن ضميناً او رهناً او لم يأخذ لان النرر لم يزل فان الرهن يحتمل ان يتلف ويحتمل أن يفلس الفريم والضمين ويحتمل أن يجوز مع الرهن أو الضمين لان الوثيقة قد حصلت به والموارض نادرة على خلاف الاصل فان باع بأكثر مما يساوي حالا وجمل الزيادة مؤجلة جاز لان الزيادة ربح وإن اشترى نسيئة جاز لانه لاغرر فيه ولا يجوز أن يدفع به رهناً لان الرهن أمانة وقد يتلف او يجحده الغريم وليس له ان يدفع ماله سلماً لانه في معنى البيع نسيئة وله ان يستسلف في ذمته لانه في معنى البير به وله أن يقترض لانه تبرع بالمال وفيه خطر به وله أن يقترض لانه ينتفع بالمال وفيه خطر به وله أن يقترض لانه ينتفع بالمال وليس له أن يدفع ماله مضاربة لا نه يسلمه إلى غيره فيفرر به وله أن يأخذ المال قراضاً لانه من ماذ كرنا

( فصل ) وللمكانب أن يبيع ويشتري باجماع من أهل العلم لان عقد الكتابة لتحصيل العتق ولا يحصل الا باداءعوضه ولا يمكنه الاداء الا بالاكتساب والبيع والشراء من أقوى جهات الاكتساب فانه قد جاء في بعض الاثار ان تسعة أعشار الرزق في التجارة وله أن يأخذ ويعطي فيما فيه بالصلاح لماله وانتوفير عليه وله أن ينفق مما في يده من المال على نفسه في مأكله ومشريه وكسوته بالمعروف مما

(الثالث) أن مطلق الضرر لا يكني في منع العتق الذي يحقق مقتضيه مالم يكن له أصل يشهد له بالاعتبار ولم يذكر له أصلا ثم هو ملني بعتق المفلس و الراهن وسر أية المتق الى ملك الشريك فا نه يعتق مع وجود الضرر بتفويت الحق اللازم فهذا أولى .

( فصل ) فاما ولد ولدها فان ولد ابنها حكمه حكم امه لان ولد المكاتب لا يتبعه وأما ولد بنتها فهو كبنتها وبهذا قال الشافعي وقال أبوحنيفة لاتسري الكتابة اليه لان السراية إنه تكون مع الاتصال وهذا ولد منفصل فلايسري اليه بدليل ان أم اولد قبل ان يستولدها لايسري اليه الاستيلاد وهذا الولد اتصل بامه دون جدمه

ولنا أن ابنتها ثبت لها حكمها تبعاً فيجب ان يثبت لا بنتها حكمها تبعاً كاثبت لها حكم أمها ولان البنت تبعث امها ولان البنت تبعث امها ولان البنت المعاموجودة في ولدها ولان البنت تعلق بها حق العتق فيجب ان يسري الى ولدها كالمكاتبة وهذا الخلاف في ولد البنت التابعة لامها في الكتابة فا بنتها أولى فلا تدخل في الكتابة فا بنتها أولى

﴿ مسئلة ﴾ ( وان اشترى زوجته صح وانفسخ نكاحها )

يجُوز للمكانب شراء امرأته وللمكانبة شراء زوجها لان ذلك يجوز لغيرالمكانب فجاز المكانب كشراء المجانب وينفسخ النكاح بذلك وقال الشافعي لاينفسخ لان المكانب لايملك بدليل أنه لايجوزله الشراء ولايعتق والدهوولده إذا اشتراه فاشبه العبد القن

(المنني والشرح الكبير) ( ١٩ ) ( الجزء الثاني عشر )

لاغناء له عنه وعلى رقيقه والحيوان الذي له وله تأديب عبده وتدريرهم اذا فدلوا مايستحةون ذلك لانه من مصلحة ملكه فلكه كالنفقة عليهم ولا يملك اقامة الحد عايهم لان هذا موضع ولاية وليس هو من أهاها وله المطالبة بالشفمة والاخذ بها لانه نوع شراء فان كان المشتري الشقص مسيده فله أخذه منه لان له ان يشتري منه ، وان اشترى المكاتب شقصاً لسيده فيه شركة فله أخذه من المكاتب بالشفعة لائه مع سيده في باب البيع والشراء كالاجنبي ، وان وجبت السيدعلى مكاتبه شفعة فادعى المكاتب ان سيده عفا عنها سممت دعواه وان أذكره السيد كان عليه الممين وإن أذن السيد لمكاتبه في البيع بالحاباة صح منه و كان لسيده الاخذ بالشفعة لان بيعه بالمحاباة مع اذن سيده فيه صحيح ويصح اقرار المكاتب بالبيع والشراء والهيب والدين لا نه يصح تصرفه فيه بذلك ، ومن ملك شيئاً فله الاقرار به

## (مسئلة ) قال ( ولا يبيمه سيده درهما بدرهمين )

وجملته أن الربا مجري بين العبد وبين سيده فلم يجز أن يبيعه درهماً بدرهمين كالاجنبيين وقال أبن أبي موسى لاربا بينها لانه عبد في الاظهر من قوله ولا ربا بين العبد وسيده وله أبن أبي موسى لاربا بينها لانه عبد في الاظهر من قوله ولا ربا بين العبد وسيده وله عنه بعض كتابته وله وطء مكاتبته أذا شرط ولو حملت منه صارت لهبذلك ام

ولنا أن المكاتب يملك ما اشتراه بدليل أنه تثبت له الشفعة على سيده ولسيده عليه وبجري الربا بينه وبينه وأيما منع تستري لتعلق حق سيده بما في يده كما يمنع الراهن من الوطء مع ثبوت ملكه ولذلك لم يعتق عايه دوو رحمه وإذا اشترى أحدهما الآخر فله التصرف فيه لأنه أجنى منه.

#### ﴿مسئلة﴾ (وان استولد أمته فهل تصير أم ولد يمتنع عليه بيمها؟ على وجهين)

إذا استولد المكاتب امته قبل عتقه وعجزه فانها تصير أم ولد المكاتب وليس له بيمها نص عليه أحمد لان ولده له حرمة الحرية ولا يجوز بيعه ويعتق بعتى أبيه وكذلك أمه فعلى هـذا لا يجوز بيمها و تكون موقوفة مع الكاتب ان اعتق فهي أم ولده وإن رق رقت ، وقال القاضي في موضع لا تصير أم ولد بحال وله بيمها لأنها حمات بمملوك في ملك غير تام وللشافعي قولان كهدس ا مهن

﴿ فَصَلِ ﴾ فَلَ الشَّيْخُ رَحَمُهُ الله (ولا عَلَكُ السَّيدُ شَيئًا مِن كَسَبَهُ ولا بَيْعَهُ دَرَهَا بدرهمين) لا يملك شيئًا من كسب المكاتب لانه اشعرى نفسه من سيد، ليملك ماله وكسبه ومنافعه فلا ولد ، ووجه قول الخرق ان السيد مع مكاتبه في باب المعاملة كالاجنبي بدليل ان لكل واحد منها الشفعة على صاحبه ولا يملك كل واحد منها التصرف فيا في يد صاحبه وانما يتعلق لسيده حق فيا بيده لكو نه بعرضية ان يعجزه فيمود اليه وهذا لا يمنع جريان الربا بينها كالاب مع ابنه فعلى هذا القول لا يجوز التفاضل بينها فيا يحرم التفاضل فيه بين الاجنبيين ولا النساء فيا يحرم النساء فيه بين الاجنبيين ولا النساء فيا يحرم النساء فيه بين الاجنبين ولا النساء فيا يحرم النساء فيه يين الاجنبين الاجنبين ولا النساء فيا المكاتب دين من الكتابة أو غيرها والد كان لكل واحد منها على صاحبه دين مثل ان كان السيد على المكاتب دين من الكتابة أو غيرها والد كانب على سيده دين وكانا نقد أمن جنس واحد حالين او مؤجلين أجلا واحداً تقاصا و تساقطا لانهما اذا تساقطا بين الاجانب فيم السيد ومكاتبه أولى ، وإن كانا نقد ين من جنسين كدراهم و دنانير فقال ابن ابي موسى او كان له على سيده ألف درهم واسيده عليه مائة دينار فعلها قصاصاً مها جاز بخلاف الحرين

وقل القاضي لا يجوز هذا لانه بيع دين بدين وقد نهى الذي عَلَيْلِيْهُ عن بيع الدين بالدين ولانه لا يجوز بين الاجنبيين فلم يجز بين المكاتب وسيده كسائر المحرمات وفارق العبد القن فانه باق في تصرف سيده وما في يده ملك خالص لسيده له أخذه والتصرف فيه فعلى هذا لا يجوز مع التراضي به وعلى قول ابي موسى يجوز اذا تراضيا بذلك وتبايعاه ولا يثبت التقابض قبل تراضيهما به لا نه بين فأما ان كانا عرضين او عرضا و نقد الم يجز المقاصة فيها بغير تراضيهما بحال سواه كان القرض من

يبق ذلك لبائعه كسائر البيعات ويجري الربا بينه وبين سيده لانه معه في باب المعاوضة كالاجنبي وقال ابن ابي موسى لاربا بينها لانه عبد في الاظهر من قوله ولا ربا بين العبد وسيده ولهذا جاز ان يمجل لسيده ويضع عنه بعض كتابته وله وطء مكاتبته إذا شرط ولير حملت منه صارت له بذلك أم ولد، ووجه الاول أن السيد مع مكانبه في باب المعاملة كالاجنبي بدليل ان لكل واحد منها الشفعة على صاحبه ولا يملك كل واحد منها التصرف فيا بيد صاحبه واتما يتعلق لسيده حق فيابيده لكونه بعرضية أن يعجزه فيمود اليه وهذا لا يمنع جريان الربا بينها كالاب مع ابنه فعلى هذا القول لا يجوز التفاضل بينهما فيا يحرم التفاضل فيه بين الاجنبين ولا النساء فيا يحرم فيه النساء بين الاجنبين ولا النساء فيا يحرم فيه

( فصل ) فان كان لكل واحد منها على صاحبه دين مثل ان كان للسيد على مكاتبه دين من الكتابة أو غيرها وللمكانب على سيده دين وكانا نقداً من جنس واحد حالين أو مؤجلين أجلا واحداً تقاصا وتساقطا لانهما إذا تساقطا بين الاجانب فع السيد ومكاتبه أولى وان كانا نقداً من جنسين كدراهم ودنانير فقال ابن أبي موسى لوكان له على سيده الف درهم ولسيده عليه مائة دينار فجملها تصاصا بها جاز بخلاف الحرين.

وقال القاضي لا بجوز هذا لانه بيع دين بدين وقد نهى النبي عَلَيْكُةُ عن بيم الدين بالدين ولانه

جنس حقه او غير جنسه وان تراضيا بذلك لم يجز أيضاً لانه بيع دين بدين، وان قبض أحدهما من الآخر حقه ثم دفعه الى الآخر عوضاً عن ماله في ذمته جاز اذا لم يكن الثابت في الذمة عن سلم فان ثبت عن سلم لم يجز أخذ عوضه قبل قبضه وفي الجلة ان حكم الكاتب مع سيده في همذا حكم الاجانب الاعلى قول ابن ابي موسى الذى ذكرناه والله أعلم

# ﴿ مسئلة ﴾ قال ( وليس الرجل أن بطأ " مكانبته إلا أن يشترط )

الكلام في هذه المسئلة في فصلين (أحدهما) في وطئها بنير شرط وهوحرام في قول أكثر أهل العلم منهم سمعيد بن المسيب والحسن والزهري ومالك والليث وانثوري والاوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي وقيل له وطؤها في الوقت الذي لا يشغلها الوطء عن السمي عما هي فيه لانها ملك يمينه فتدخل في عموم قوله تعالى (او ماملكت أيمانهم)

ولنا ان الكتابة عقد ازال ملك استخدامها وملك عوض منفعة بضعها فيها اذا وطئت بشبهة فأزال حل وطئها كالبيع والآية مخصوصة بالمزوجة فنتيس عليها محل النزاع ولان الملك همناضميف لانه قد زال عن منافعها جملة ولهذا لو وطئت بشبهة كان المهر لها وتفارق ام الولدذن ملكه باق عليها

لايجوز بين الاجنبيسين فلم يجز بين المكاتب وسيده كسائر المحرمات وفارق العبد اتمن فانه باق في تصرف سيده وما في يده ملك خالص لسيده أخذه والتصرف فيه فعلى هذا لايجوز وان تراضيا به وعلى قول ابن أبي موسى يجوز اذا تراض! بذلك وتبايعاه ولا يثبت التقاص قبل تراضيهما به لانه يع فان كاناعرضين أو عرضاو نقدا لم تجز المقاصة فيها بنير تراضيهما بحال سواء كان العوض من جنس حقه أو من غير جنسه وان تراضيا بذلك لم يجز ايضاً لانه بيع دين بدين وان قبض احدهما من الآخر حقه مم دفعه الى الآخر عوضاً عن ماله في ذمته جاز اذا لم يكن الثابت في الذمة عن سلم فان كان ثبت عن سلم لم يجز أخذ عوضه قبل قبضه وفي الجملة ان حكم المكاتب مع سيده في هذا حكم الاجانب الا على قول ابن أبي موسى الذي ذكرناه.

﴿مسئلة ﴾ وان جي عليه فعليه ارشجنايته)

إذا جنى السيد على مكاتبه فلاقصاص عليه لامرين (أحدهما) أنه حر والمكاتب عبد (والتاني) أنه ملكه ولا يقتص من المالك لمماوكه ولكن يجب الارش ولا يجب الا باندمال الجرح لانه قبل الاندمال لاتؤمن سرايته الى نفسه فيسقط ارشه ومتى سرى الجرح الى نفسه انفسخت الكتابة وكان كقتله فاذا ندمل الجرح وجب له ارشه حينتذ فان كان من جنس مال الكتابة وقد حل عليه نجم تقاصا وان كان من غير جنس مال الكتابة أو كان النجم لم يحل لم يتقاصا ولكل واحد

وانما يزول بموته فأشبهت المدبرة والموصى بها وانمــا امتنع البيع لانها استحقت العتق بموته استحقاقا لازما لايمكن زواله

( الفصل الثاني ) اذا شرط وطأها فله ذلك وبه قال سعيد بن المسيب وقالسائر من ذكرنا ليس له وطؤهالانه لايماكمه مع اطلاق المقد فلم يملكه بالشرط كالو زوجها او اعتقها

وقل الشافي اذا شرط ذلك في عقد الكتابة فسد لانه شرط فاسد فأفسد العقد كا لو شرط عوضاً فاسداً ، وقال مالك لايفسد العقد به لانه لايخل بركن العقد ولا شرطه فلم يفسده كالصحيح و لنا قول النبي عليه المؤمنون عند شروطهم » ولانها مملوكة له شرط نفهها فصح كشرط استخدامها بحقق هذا ان منعه من وطنها مع بقاء ، لمكه عليها ووجود المقتضي لحل وطنها انما كان لحقها فاذا شرطه عايها جاز كالخدمة ولانه استثنى بعض ماكان له فصح كاشتراط الخدمة وفارق البيع لأنه مزيل ملكه عنها

( فصل ) فان وطئها مع الشرط ذلا حد عايه ولا تعزيرو لا، هر لانه وط. يملكه ويباح له فأشبه وطأها قبل كتابتها وان وطئها من غير شرط فقد أساء وعايه التعزير لانه وط. محرم ولا حد عايه في قول عامة الفقهاء لانه لم فيه خلافا الا عن الحسن والزهري فانهما قالا عايه الحد لانه عقد عليها عقد معاوضة يحرم الوطء فأوجب الحد بوطئها كالبيع

منها مطالبة صاحبه بما يستحقه فان رضي المكاتب بتمجيل الواجب له عما لم يحل من نجومه جاز اذاكان من جنس مال الكتابة

ومسئلة وان حبسه مدة فعايه أرفق الامرين به من انظاره مثل تلك المدة أواجرة مثله) إذا حبسه سيده فقد اساء ولا يحتسب عليه بمدته في أحد الوجوه (والثاني) يحتسب عليه بمدته لان مال الكتابة دين مؤجل فيحتسب بمدة الحبس من الاجل كسائر الديون المؤجلة فعلى هذا الوجه يلزمه أجر مثله في المدة التي حبسه فها والاول أصح لان على سيده بمكينه من التصرف مدة كتابته فاذا حبسه مدة وجب عليه تأخيره مثل تلك المدة ليستوفي الواجب له ولان حبله يقضي إلى ابطال الكتابة وتفويت مقصودها ورد، الى الرق ولان عجزه عن اداء نجومه في محلها بسبب من سيده فلم يستحق به فسخ العقد كا لو منع البائع المشتري من أداء الثمن لم يستحق فسخ البيع لذلك ولو منعت المرأة زوجها من الانفاق عليها لم تستحق فسخ العقد لذلك ( والثالث ) يلزم سيده أرفق الامرين به من انظاره مثل تلك المدة او اجرة مثله فيها لانه وجد سببهما فكان للمكانب أنفهما

ومسئلة ( وليس له ان يطأ مكاتبته الا ان يشترط ) وط المكاتبة من غير شرط حرام في قول اكثر اهل العلم منهم سعيد بن المسيب والحسن والزهرى ولنا انها مملوكته فلم يجب الحد بوطئها كأمنه المستأجرة والرهونةوتخانف البيع فانه يزيل الملك والسكتابة لاتزيله بدايل قوله عليه السلام « المكاتب عبد مابقي عليه درهم » وعليه مهرها لها لانه استوفى منفتها الممنوع من استيفائها فكان عليه عوضها كنافع بدنها

( فصل )وان اولدها صارت ام ولدله سوا ، وطثها بشرط او بغير شرط لانه أحبلها بحرفي ملكه فكانت ام ولده كغير المكاتبة والولد حر لانه ولده من مملوكته ويلحقه نسبه لذلك ولانه من وطء سقط فيه الحد الشبهة فأشبه ولد المغرور ولا تلزمه قيمته لانها وضعته في ملكه

( فصل ) وليس له وطء بنتها لانها تابعة لامها موقوفة معها فلم يبحوطؤها كامها ولا يباحذلك بالشرط لان حكم الكتابة ثبت فيها تبعاً ولم يكن وطؤها مباحا حال العقد بشرطه فان وطئها فلاحد عليه لانها ملكه ويأثم ويعزر لانه وطى فرجا محرما ولهامهر عليه حكه حكم كسبها يكون لامها تستمين به في كتابتها لان ذلك سبب حريتها وان حباها صارت ام ولدله والولد حر لانه أحبلها بحرفي ملكه ويلحقه نسبه ولا تجب عليه قيمتها لان أمها لا تملكها ولا قيمة ولدها لانها وضعته في ملك

( فصل ) وايس له وطء جارية مكاتبته ولا مكاتبه اتفاقا فان فعل أثم وعزر ولا حد عليه لشبهة الملك لانه يملك مالـكما وعليه مهرها لسيدها وولده منها حر يلحته نسبه لان الحد سقط لشبهة

ومالكوالليث واثورى والشافعي وأصاب الرأي وقيل اه وطؤها في الوقت الذي لا يشغلها الوطء عن السعي عاهي فيه لانها ملك يمينه فتدخل في عموم قوله تعالى ( أو ماملكت ايمانهم )

وانا ان الكتابة عقد أزال ملك استخدامها وملك عوض منفعة بضعها فيها اذا وطئت بشبهة فأزال حل وطئها كالبيع والآية مخصوصة بالمزوجة فنقيس الميها محل النزاع ولان الملك همهناضعيف لانه قد زال عن منافعها جملة ولهذا لووطئت بشبهة كان المهر لها وتفارق أم الولد فان ملكه باق عابها وانما يزول بموته فأشبهت المدبرة والموصى بها وانما امتنع البيع لانها استحقت المتق بموته استحقاقا لازما لا مكن زواله .

( فصل ) فان شرط وطأها فله ذلك ، وبه قال سميد بن المسيب وقال سائر من ذكرنا ايس له وطؤها لانه لا يملك مع اطلاق العقد فلم يما كه بالشرطكا لو زوجها او أعتقها ، وقال الشافعي إذا شرط ذلك في عتد المكتابة فسد لانه شرط فاسد فأفسد العقد كما لو شرط عوضاً فاسداً وقال مالك لا يفسد العقد به لأنه لا يخل بركن العقد ولا شرطه فلم يفسد كالصحيح .

وانا قول النبي عَلَيْكُيْنِي « المؤمنون عند شروطهم » ولانها مملوكة له شرط نفعها فصح كشرط استخدامها . يحقق هذا أن منعهمن وطنها مع بقاء ملكه عليها ووجود المقتضي لحل وطائها أنما كان لحقها فاذا اشترطه عليها جاز كالخدمة ولانه استثنى بعض ما كان له فصح كاشتراط الخدمة وفارق البيع فاله يزيل ملكه عنها .

الملك وتصير ام ولد له وعليه قيمتها لسيدها لانه أخرجها بوطئه عن ملكه و كان عليه قيمتها لسيده ولا تجب عليه قيمة الولد لانها وضعته في ماكهويحتمل أن تلزمه قيمته لانه أخرجه بوطئه عن أن يكون عماركا لسيدها فأشبه ولد المنزور

( فصل ) ولا يملك اجبار مكاتبته ولا ابنتها ولا أمنها على النزويج لانه زال ملكه بمقدالكتابة عن نفعها ونفع بضعها وعن عوضه وليس لواحدة منهما النزوج بغير اذن لارعايه ضرراً في ذلك فانه يثبت ازوج حقاً فيها فريما بجزت وعادت اليه على وجه لا يملك وطأها فان تراضيا بذلك جازلان الحق لا يخرج عنها وهو وليها وولي ابنتها وجاريتها جيعاً لان اللك له فأشبه الجازية المن والهر للمكاتبة على ماذكرنا في مهرهن اذا وطئهن السيد

(مسئلة) قال ( فان وطئها ولم بشترط أدب ولم بالغ به حد الزاني وكان عليه مهر مثلها )

وجملة الامران السيد إذا وطىء مكاتبته من غير شرط فقد ذكرنا أنه لاحدعليه لـكن انكانا عالمين بالتحريم عزرا وانكانا جاهلين عزرا وان كان احدهما عالما والآخر جاهلا عزر العالم وعزر الجاهل ولا بخر ج بالوطء عن الكنابة وقال الليث ان طاوعته فقد فسخت كنابتها وعادت قنا

ولنا أنه عقد لازم فلم ينفسخ بالمطاوءة على الوطء كالإجارة والبيع بعد لزومه فاما المهر فانه يجب

﴿ مسئلة ﴾ ( وإن وطنها من غير أن يشرط أو وطيء امنها أدب ولم يبلغ به الحد ) .

اذا وطثها من غبر شرط لم يجب عايه الحدد لشبهة الملك في قول عامة الفقهاء ، وروي عن الحسن والزهري أنها قالا عليه الحدد لانه عتد عايها عقد معاوضة محرم الوطء فأوجب الحد بوطئها كالبيع .

ولنا أنها مملوكته علم يجب عليه الحد بوطنها كالمرهونة والمستأجرة ويخالف البيع قاله يزيل الملك والكتابة لاتزيله بدليل قوله عليه السلام \* المكانب عبد مابقي عليه درهم » وعليه مهرها إذا وطثها بنير شرط، لانه استوفى منفعها الممنوع من استيفائها فأشبه منافع بدنها فان كانا عالمبن عزرا وان كانا أحدهما عالماً والآخر جاهلا عزر العالم وعزر الجاهل ولا تخر جاهلا عزر العالم وعزر الجاهل ولا تخر جالوط، عن السكتابة وقال الليث ان طوعته فقد فسخت كتابها وعادت قنا

ولنا انه عقد لازم فلم ينفسخ بالمطاوعة على الوط، كالاجارة والبيع بعد لزومه ويجب لها المهر مطاوعة كانت أو مكرهة وبه قال الحسن وانثوري والحسن بن صالح والشافعي وقال قتادة يجب إذا أكرهما ولا يجب إذا طاوعته ونقله المزني عن الشافعي لان المطاوعة بذلت نفسها بغير عوض فصارت كالزانية ومنصوص الشافعي وجوبه في الحالين وانكر أصحابه مانقله المزني وقالوا لايعرف وقال مالك لاشيء عليه لانها ملكه

لها أكرهها او طاوعته وبه قال الحسن والثوري والحسن بن صالح والشافعي، وقال قتادة يجب إذا أكرهها ولا يجب إذا طاوعته ونقله المزني عن الشافعي لان المطاوعة بذلت نفسها بغير عوض فصارت كالزانية ومنصوص الشافعي وجوبه في الحالين وأنكر أصحابه مانقله المزني وقالوا لايعرف وقال مالك لاشيء عليه لانها ملكه

ولنا أنه عوض منفعتها فوجب لها كموض بدنها ولان المكاتبة في يد نفسها ومنافعها لها ولهذا لو وطنها أجنبي كان المهر لها وإنما وجب في حال المطاوعة لان الحد يسقط عنه لشبهة الملك فوجب لها الهركما لو وطىء امرأة بشبهة عقد مطاوعة فان تكرروطؤها وكان قدأ دى مهر الوطء الاول فللثاني مهر أيضاً لان الاداء قطع حكم الوطء الاول وان لم يكن ادى عن الاول لم يجب الامهر واحدلان هذا عن وطء الشبهة فلم يكن إلا مهرا واحدا كالوطء في النكاح الفاسد

( فصل ) وإذا وجب لهاالمهرفان كان لم يحل عايها نجم فلهاالمطالبة وإن كان قد حل عليها فكان المهر من غير جنسه فلها المطالبة به أيضاً وإن كان من جنسه تقاصا وأخذ ذو الفضل فضله

و مسئلة ﴾ قال ( فان عانت منه فهي مخيرة بين المجز وتكون أم ولد و ببن المضي على كتابها فان أدت عتقت وان عجزت عتقت بموته وان مات قبل عجزها انسقت لائها من أمهات الأولاد ويسقط عنها مابقي من كتابتها وما في يدها لورثة سيدها)

ولنا انه عوض منفعها فوجب لها كموض بدنها ولان المكاتبة في يد نفسها ومنافعها لها ولهذا لو وطثها أجنبي كان المهر لها وانما وجب في حال المطاوعة لان الحد سقط عنه للشبهة فوجب لها المهر كما وطئه احرأة بشبهة عقد مطاوعة، فان تكرر وطؤها وكان قدادى مهر الوطء الاول فللثاني مهر أيضاً لان الاداء قطع حكم الوطء وان لم يكن أدى عن الأول لم يجب الا مهر واحد لان هذا عن وطء الشبهة فلم بجب الا مهر واحد كانوطه في النكاح الفاسد

( فصل ) فأما ان وطئها مع الشرط فلاحد عليه ولا مهر ولا تعزير لانه وط. يملكه ويباح له فأشبه وطأها قبل كتابتها ، وإذا وجب لها المهر بالوطء فان كان لم يحل عليها نجم فلها المطالبة وان كان قد حل عليها وكان المهر من غير جنسه فلها المطالبة أيضاً به وان كان من جنسه تقاصا وأخذ ذو النضل فضله .

﴿ مسئلة ﴾ ( فان أولدها صارت ام ولد له سواء وطئها بشرط أو بغير شرط ) لانه أحبلها بحر في ملـكه فـكانت أم ولد كغير المكانبة والولد حر لانه ولده من مملوكته ويلحقه نسبه لذلك ولانه من وطء سقط فيه الحـد للشبهة فأشبه ولد المغرور ولا تلزمه قيمته

الانها وضعته في ملكه

وجملتمه أن السيد إذا استولد مكاتبتمه فالولد حر لانه من مملوكته ونسبه لاحق به ولا نجب قيمته الذاك وتصير ام ولد له الذاك ولا تبطل كتابتها لانه عقد لازم من جية سيدها ، وقد اجتمع لها سببان يقتضيان المتق أيهما سبق صاحبه ثبت حكه . هذا قول الزهري ومالك والثوري والليث والشافعي وأصحاب الرأي وابن المنذر ، وقال الحكم تبطل كتابتها لأنها سبب للمتق فتبطل بالاستبلاد كالتدس

\* وانا أنها عقد معاوضة فلا تبطل بالوطء كالبيـع ولانها سببللمتق لايماك السيد الرجوع عنه فلم تبدُّل بذلك كانتمايق بصفة وماذكروه يبطل التعلُّيق االصفة وتقــارق الـكتابة التدبير من وجوه (احدها ) أن حكم التدبير والاستيلاد واحدوه والمتق عقيب الموت والاستيلاد أقوى لانه يمتير من رأس المال ولاسبيل الى إبطاله محال فاستذي به عن التدبير والكتابة سبب يتعجل بها العتق بالادامويكون مافضل من كسبها لها وعلك بها منافها وكسبها وتخرج عن تصرف سيدها وهذا لايحصل بالاستيلاد فيجب ان تبقى لبقاء فأندتها ( الثاني ) ان السكتابة اقوى من التدبير للزومهاو كونها لاتبعال بالرجوع عنها ولا ببعالكاتب ولاهبته

( الثالث ) ان التدبير تبرع والكتابة عقد معاوضة لازم ذاذا ثبت هذا فأنه يجتمع لها سببان كل واحد منها يقتضي الحرية فأيهما تم قبل صاحبه ثبتت الحرية به كالو انفرد لان انضام احدهما

( فصل ) وليس له وط. بنت مكاتبته لابها تابعة لها مُؤَفِّوفَة معها فلم يبح وطؤها كالمهاولايباج ذ! عُ بالشرط لان حكم الكنابة ثبت فيها تبماً ولم يكن وطؤهاُ مباحا حل المقد فيشترطفان وطثيافلا حد عليه ويأثم وجور لانه وطيء وطئاً محرما ولها المهر حكمه حكم كسبها يكون لامها تسعتين يه في كتابها لأن ذاك سبب حريبها فإن احباما صارت أم ولد له والولد حر لانه أحبلها بحر فيملكه ويلحقه نسبه ولاتجبعايه قيمتها لان امها لانملسكها ولا قيمة ولدها لانها وضعته فيماكه

( فصل ) وليس له وطء جارية مكاتبه ولا مكاتبته اتفاقاً فان فعل اثم وعزر ولا حد عليه لشبهة الملك لانه يدلك مالسكها وعليه مهرها لسيدهاوولده منها حر يلحقه نسبه لان الحدسقط لشبهة الملك وتصير أم ولدله وعليه قيمتها لسيدها لانه أخرجها بوطئه عن ملكه ولا تجب عليه قيمة الولد لانها وضعته في ماحكه ويحتمل أن تلزمه قيمته لانه أخرجه بوطئه عن أن يكون عملوكا لسيدها فأشبه ولد المفرور

( فصل ) ولا يملك السيد اجبار مكاتبته ولا ابنتها ولا امنها على النزويج لانه زال ملكه بعقد الكتابة عن نفهما ونفع بمضها وعن عوضه وايس لواحدة منهن النزويج بنير إذنه لان عليه ضرراً في ذلك فانه يثبت حمّاً للزوج فيها فربما عجزت وعادت اليه على وجه لا يملك وطأها فان تراضيا بذلك ( المنني والشرح الكبير ) ( الجزء الثاني عشر ) (0.)

الى الآخرمع كونه لاينافيه لا يمنع ثبوت حكه فان أدت عنقت بالكتابة وما فضل من كسبها فهو لما لان المعتق بالكتابة له مافضل من بجومه وان عجزت وردت في الرق بطل حكم الكتابة وبقي له حكم الاستيلاد منفرداً كا نو لم تكن مكاتبة وله وطؤها و ترويجا وإجارتها وتعتق بموته ومافي يدها لورثة سيدها وإذا مات سيدها فيل عجزها انعتقت لانها ام ولدو تسقطال كتابة لان الحرية حصلت فسقط العوض المبذول في تحصيلها كما لوباشر هاسيدها بالعتق ومافي يدها لورثة سيدها في قول الحرقي وأبي الخطاب لانها عتقت بحكم الاستيلاد وبطل حكم الكتابة فأشبهت غير المكاتبة وقال القاضي في المجرد وابن عقيل في كتابه ما فضل في يدها لما وهو قول الشافعي لان العتق إذا وقع في الكتابة لا يبطل حكمها كالابراء من نجوم الكتابة ولان ملكها كان ثابتا على مافي يدها ولم محدث الاما بزيل حق سيدها عنها في يقول القاضي ومن وافقه عنها في قول القاضي ومن وافقه في الما على وان أعتقها سيدها عتقت وسقطت كتابتها ومافي يدها لها في قول القاضي ومن وافقه فأما على قول الخرقي ومن وافقه فقياسه ان يكون لسيدها كا لو عتقت بالاستيلاد ومحتمل ان يكون لم غول الخرائي المنتق بالاستيلاد ومحتمل ان يكون لمن على منه باعطائها مالها بخلاف المتق بالاستيلاد والمتلى المنتولاد فائه فالما عنها المنتولة والمنتولة والمناها كالما الما المناه المنتولة والمناها كالمناه المناه المناه المناه المناه المناه المناه الاستيلاد والمتق بالاستيلاد فائه والمناه المناه المناه المناه المناه المنتق بالاستيلاد فائه والمناه المناه الكتابة المناه المنا

جاز لان الحق لايخرج عنها وهو وليها وولي ابنتها وجاريتها جميعا لان الملكله فأشبه الجارية القن والمهر للمكانبة علىماذكرنا فيمهرهن اذا وطئهن السيد

و مسئلة ﴾ ( قان أدت عنقت وان مات سيدها قبل أدائها عنقت وسقط مابقي من كتابتها وما في يدها لها إلا ان يكون بعد عجزها وقال أصحابنا هو لورثة سيدها وكذلك الحسكم فيا اذا اعتق المكاتب سيده)

قد ذكرنا أن السيد اذا استولد مكاتبته صارت أم ولد له والولد حر ونسبه لاحق به ولا تبطل كتابتها بذلك لانها عقد لازم من جهة سيدها وقد اجتمع لهاسببان يقتضيان المتق أيها سبق صاحبه ثبت حكمه هذا قول الزهري ومالك والليث وانثوري والشافعي وأصحاب الرأي وابن المنذر وقال الحاكم تبطل كتابتها لامها سبب للمتق فتبطل بالاستيلاد كالتدبير

ولنا أنها عقد معاوضة فلا تبطل بالوطء كالبيع ولانها سبب للعتق لا يملك السيد الرجوع عنه فلم يبطل بذك كالتعليق بصفة وماذكره يبطل بالتعليق بالصفة وتفارق الكتابة التدبير من وجوء (أحدها) أن حكم التدبير والاستيلاد واحد وهو العتق عقيب الموت والاستيلاد أقوى لانه يعتبر من رأس المل ولا سبيل إلى ابطاله بحال فاستغني به عن التدبير والكتابة سبب يتعجل به المتق بالأداء ويكون مافضل من كسبها لها وتملك بها منافعها وكسبها وتخرج عن قصرف سيدها وهذا لا يحصل بالاستيلاد فيجب أن تبقى لبقاء فائدتها

حصل بدير رضا الورثا واختيارهم ولانه لو كان مال المكانب يصير للسيد باعتاقه كمكن السيدمن أخد مال المكاتب مي شاء في كان له غرض في أحد ماله اما لكثرته وفضله عن نجوم كتابت ه وإما لغرض له في بعض اعيسان ماله اعتقه وأخذ ماله وهذا ضرر علىالمكاتب لم يرد الشرع بهولا يقتضيه عقد الكتابة فوجب ان لايشرع

( فصل ) وان أتت بولد من غير سيدها بعد استيلادها فله حكمها في العتق بكل واحد من السببين أيعما سبق عتق بهكالام سواء لانه بائع لها فيثبت له مايثبت لها وان ماتت المكاتبة بقيالولد صبب الاستيلاد وحده وان اختلفا في ولدها فتالت ولدته بمد كتابتي أو بمد ولادتي وةل السيد بل قبله فقال أبو بكر انمول قول السيد مع عينه

وهذا قول الشافىي لان الاصل كون الامة وولدها رقيقا اسيدهما التصرف فيهما وهي تدعي مايمنع التصرف وان زوج مكاتبه أمته ثم باعهامنه واختلفا في ولدها فقال السيد هولي لامهاولدتهقبل بيعمالك وقال المكاتب بل بعدد فالتول قول المكاتب لانعما اختلفا في ملكه ويد المكاتب عليه فكان القول قول صاحب اليد مع يمينه كسائر الاموال ويفارق ولد المكاتبة لابها لاتدعى ملكه ( فصل ) إذا كانت الامة بيزشر يكين فكاتباها مم وعلم احدهما أدب فوق أدب الواطي ، لمكاتبته الخالصة الهلان الوط. هم: احرم من وجهين الشركة والسكتابة فهو آكد واثمه اعظم وأدبه أكثر

( الثاني ) أن السكتابة أقوى من الندبير المزومها وكونها لاتبطل بالرجوع عنها ولا يبع المكانب ولاهبته

( انثااث ) ان التدبير تبرع والكنابة عقدمماوضة لازم . اذا ثبت هذا فأنه يجمم لهاـ ببان كل واحد منها يقتضي الحرية فأيها تم قبل صاحبه ثبتت الحرية بهكا لو انفردلان انضام أحدهما الى الآخر مع كونه لاينافيه لايمنع ثبوت حكمه فان ادت عتقت بالكتابة وما فضل من كسبهـا فهو لها لان المعتق بالـكتابة له مافضل من نجومه وإن عجزت وردت فيالرق بطل حكم الـكتابة وبقي لها حكم الاستيلاد منفرداً كما لو لم تكن مكاتبة وله وطؤها وتزويجاواجارتها وتعتق بموته وما في يدها لورثة سيدها ذان مات سيدها قبل عجزها عتقت بانها ام ولد وسقطت الكتابة لان الحرية حصلت فسقط الموض المبذول في تحصيلها كما لوباشرها سيدها بالمتق وما في يدها لورثة سيدها في قول الخرقي وأبي الخطاب لامها عنقت بحكم الاستيلاد فبطل حكمالكتابة فاشبهت غير المكاتبة وقال القاضي في الحبرد وابن عقيل في الفصول مافضل في يدها لها وهو قبول الشافعي لان العتق اذا وقع في الـكتابة لا يبطل حكمها كالابراء من مال الـكتابة ولان ملـكها كان ثابتا على ما في يدها ولم يحدث الا ما يزيل حق سيدها عنها فيقتضي زوال حقه عما في يدها يدهاوتقريرماكما وخلوصه لها كما اقتضى ذلك في نفسها وهذا أصح

وجليه مهر مثلها على ما أسلفناه فيها إذا كانالسيد واحداً فان لم يكن حل نجم قبضت الهر فاذا حل نجمها. سمته اليها وان حل بجمها وهومن جنسمال الكتابة وكان في يدها بقدره دفعته الى الذي لم يطأها و احتسبت على الواطيء بالمهر وان لميكن في يدها شيء و كان بقدر نجمها او دونه أخذت من الواطيء نصفه وسلمته إلى الآخر وان لم يكن من جنس مال الكتابة فاتفقا على أخذه عوضاً عن مال الكتابة فالحكم فيه كما لو كان من جنسها وان لم يتفقا قبضته ودفنته مما عليها من مال الـكتابة من عوضه اوغيره وان عجزت فسخا الكتلبة وكان في يدها يقدر المهر أخذه الذي لم يطا وسقط المهر من ذمة الواطيء وان لم يكن في يدها شيء كان للذي لم يطا أن يرجع على الواطى. بنصفه لانه وطي. جارية مشتركة بينهما فان حبلت منه صارت ام ولدله وعليه نصف قيمتها لشريكه معنصف المهر الواجب لها موسرآ كان او مصراً إلا أنه إن كان موسراً أداه في الحال ، وإن كان مسراً فهو في ذمته هذا ظاهر كلام الخرقي ذكر مثل هذا في باب المتق فعلى هذا تصير ام ولد للواطي.ومكاتبته كأنه اشتراها وتكون مبقاة على مابقي من كتابتها وتدير قيمتها بما تساوي مكانبته مبقاةعلى مابقي عليها من كتابتها واختار القاضي إنه إنَّ كان مصراً لم يسر الاحباللانه بمنزلة الاعدن بالقول يمتعر اليسار في سرايته وتصيب الواطيء قد ثبت له حكم الاستيلاد وحكم الـكتابة ونصيب شريكه لم يثبت له إلا حكم الـكتابة

﴿مسئلة ﴾ ( وكذلك الحكم فما إذا اعتق المكاتب سيده يكون كسبه له في قول القاضي ومن وافقه ، وعلى قياس قول الحرقي ومن وافقه يكون لسيده كا لو عتقت الامة المكاتبة ويحتمل أن يكون لسيدها ايضاً على قول الخرق ومن وافقه لان السيد اعتقه برضاه فيكونرضا منه باعطائه ماله بخلاف العتق بالاستيلاد فانه حصل بغير رضا الورثة واختيارهم ولانه لوكان مال المسكاتب يصير الى السيد اعتاقه لتمكن السيد من أخذ مال المكاتب مق شد فتي كان له غرض في اخذ ما له اما لكونه يفضل عن نجوم الكتابة واما الغرض له في بعض اعيان ماله او لكونه يتعجله قبل ان تحل نجوم الكتابة أعتق واخذماله وهذاضرر على المكانب لم يرد الشرع به ولا يقتضيه عقد السكتابة فوجب ان لا يشرع ( فصل ) وان أتت المكاتبة بولد من غير سيدها بعد استيلادها فله حكمها بالمتق بكل واحد من السببين أيها سبق عتق به كالام سواء لانه تابع لها فيثبت له ما ثبت لها وان ماتت المحانبة بقى للولد سبب الاستيلاد وحده فان اختلفا في ولدها فقالت ولدته بعد كتابتيأو بمدولاد يووقال السيد بل قبله فقال أبو بكر القول قول السيد مع يمينه وهذا قول الشافعي لان الاصل كون الامة وولدها رقيقاً لسيدها له التصرف فيها وهو يدعي مايمنع التصرف ثم، وأن زوجمكاتبه أمته ثم باعها منسه واختلفا فيولدها فقال السيد هو لي لأنها ولدنة قبل بيمها لك وقال المكاتب بل بعده فالقول قول المكاتب لانهما اختلفا في ملكه ويد المكاتبة عليه فكان القول قول صاحب اليد م. يمينه كسائر الاموال ويفارق ولد المكاتب لانها لا تدعى ملك قان أدت اليهما عتقت وبطل حكم الاستيلاد وانعجزت وفسخا الكتابة ثبت لنصفها حكم الاستيلاد ونصفها فن لايقوم على الوارث وان كان موسراً لانه ليس عمتق، وإن مات الواطي، قبل عجزها عتق نصيبه وسقط حكم الكتابة فيه وكان الباقي مكاتباً وان كان الواطيء موسراً فقد ثبت لنصفها حكم الاستيلاد ونصفها الآخر موقوف فان أدت المهما عتقت كلها وولاؤها لهما، وإن عجزت وفسخا الكتابة قومناها حينتذ على الواطىء فيدفع إلى شريكه قيمة نصيبه وتصير جميمها ام ولد له فان مات عثقت عليه وكان ولاؤها له وهذا مذهب الشافعي وله قول آخر آنها تقوم على الوسر وتبطل الكتابة في نصف الشريك وتصير جيمها ام ولد ونصفها مكانباً للواطيء فان أدت نصيبه اليه عتقت وسرى إلى الباقي لانه ملكه وعتق جميمًا ، وان عجزت ففسخ الـكتابة كانت ام ولد له خاصة فاذا مات عتقت كلما

ولنا ان بعضها ام ولد فكان جميعها كذلك كا لو كان الشريك موسراً محتق هذا أن الولد حاصل من جميعها وهو كله من الواطيء ونسبه لاحق به فيجبأن يثبت ذلك لجميمها ويفارق الاعتاق فانه أضمف على مابينا من قبل

ولنا على ان الكتابة لاتبطل بالتقويم انها عقد لازم فلا تبطــل مع بقائها بفعل صــدر منه كما لو استولدها وهي في ملكه وكالولم تحبل منه فاما الولدة أنه حر لأنهمن وط. فيه شبه، ونسبه لاخق له كذلك ولا يلزمه قي.تهلانها وضعته فيملكه

( فصل ) وان كاتب اثنان جاريتها مم وطمّها أحدهما أدب فوقأدب الواطيء المكاتبة الحالصة . له لان الوطء همنــا حرم من وجهين الشركة والـكتابة فهو آكد وأنمه أعظم وعليه لها مهر مثلها على ما اسلفنا دفيا اذا كان السيدو احداً فان لم يكن حل مجم قبضت المهر فاذا حل مجمها سلمته اليهما وان حل مجمها وهو من جنس مال السكتابة وكان في يدها بقدره دفعته إلى الذي لم يطأها واحتسب على الواطيء بالمهر وان لم يكن في يدها شيء وكان بقدر نجمها أو دونه أخذت من الواطىء نصفه وسلمته الى الآخر وان لم يكن من جنس مال الكتابة فاتفقا على أخذه عوضا عن مال الكتابة قالحكم فيه كما لو كان من جنسها وان لم يتعقا قبضت ودفعت ما عليها من مال الكتابة من عوضه أو غيره وان عجرت ففسخا الكتابة وكان في يدها بقدر المهر أخذه الذي لم يطأ وسقط المهر من ذمة الواطيء وان لم يكن في يدها شيء كان الذي لم يطأ ان ترجع على الواطي. بنصفه لانه وطيء جارية مشتركة بينها فان حبلت منه صارت أم ولد له وعليه نصف قيمتها لشريكه مع نصف الهر الواجب لها موسراً كان أو معسراً فان كان موسراً إداه في الحال وان كان معسراً فهو في ذمته هذا ظاهر كلام الخرقي فعـ لي هذا تصير أم ولد للواطىء ومكاتبة له كأنه اشتراها وتكون مبقاة على مابقى من كتابتها وتعتبرقيمتها مكاتبة مبقاة على مابقي من كتابتها واختار القاضي أنه إن كان معسراً لم يسر الإحبال لانه بمنزلة وروي عن احمد في هذا روايتان (إحداهما ) لا يجب قيمته لان نصيب شريكه انتقل اليه من حين العلوق وفي تلك الحال لم تكن له قيمة فلم يضمنه (والثانية) عليه نصف قيمته لانه كان من سبيل هذا النصف أن يكون مملوكا لشريكه فقد تلف رقه عليه فكان عليه نصف قيمته، وقال القاضي هذه الرواية أصح على المذهب وذكر هاتين الروايتين ابويكر واختار انها ان وضعته بعدالتقويم فلاشيء على الواطىء، وإن وضعته قبل التقويم غرم نصف قيمته فان ادعى الواطىء الاستبراء وأتت بالولد لا كثر من ستة أشهر من حين الاستبراء لم يلحق به ولم تصر ام ولد وكان حكم ولدها حكها، وإن أتت به لاقل من ستة أشهر من حين الاستبراء لحق به كل لو كان قبل الاستبراء لانا تبينا انها وإن أتت به لاقل من ستة أشهر من حين الاستبراء للق به كا لو كان قبل الاستبراء لانا تبينا انها كانت حاملا وقت الاستبراء فلم يكن ذلك استبراء

( فصل ) وان وطناها جميعاً فقد وجب لها على كل واحد منها مهر مثلها فان كانت في الحالين على صفة واحدة فها سواء في الواجب عليهما وإن كانت بكراً حين وطنها الاول فعايه مهر بكر وعلى الآخر مهر ثيب فان كان بجمها لم يحل فاله مطالبتهما بالمهرين وان كان المنجم قدحل وهو من جنس المهر تقاصاعلى ماذكرنا في المقاصة فان أدت اليهماء تقت وكان لهما المطالبة بالمهرين وان مجزت عن نفسها وفسخا الكتابة بعد قبضها المهرين لم يماك أحدهما مطالبة الآخر بشي ولانها قبضتهما وهي مستحقة الذاك فان كانا في يدها قتسماهما وان تلفا او بعضها فلاشي ولهمالان السيد لا يثبت له دين على مماوك وان كان الفسخ قبل قبض

لاعتاق بالقول يعتبر اليسار في سرايته ونصيب الواطيء قد ثبت له حكم الاستيلاد وحكم الكتابة ونصيب شريكه لم يثبت له الاحمم الكتابة فان أدت اليهاعتةت وبه الحكم الاستيلاد ونصفها قن لا يتوم على الوارث وان كان موسراً لانه ليس بعتق وإن مات الواطيء قبل عجزهاعتق نصيبه وسقط حكم الكتابة فيه وكان الباقي مكاتباً وان كان الواطيء موسراً فقد ثبت لنصفها حكم الاستيلاد ونصفها الآخر موقوف فانأدت اليها عنقت كلها وولاؤها لها وان عجزت وفسخت الكتابة قومناها حيثنذ على الواطيء فيدفع الى شريكه قيمة نصيبه ويصير جميها ام ولا له فان مات التقت عليه وكان ولاؤها له وهذا مذهب الشافعي وله قول آخر أنها تقوم على الوسر وتبطل عكتا مه في صب الشريك وبصير جميمها أم ولا ونصفها مكتباً للواطيء فان أدت نصيبه اليه عقت عليه والى الناق لانه ملكه وعتق جميمها وان عجزت ففسخت الكتابة كانت ام ولا له خاصة فاذا مات عتقت كلما

ولنا ان بعضها أم ولد فكان جميعها كذلك كا لو كان الشريك موسراً يحقق هدا ان الولد حاصل من جميعها وهو كله من الواطىء ونسبه لاحق به فينبغي ان يثبت ذلك لجميعها ويفارق الاعتاق فانه أضعف علىما بينا من قبل

ولنا على أن السكتابة لاتبطل بالتقويم أنها عقد لازم فلا تبطل مع بقامها بفسل صدر منه كما لو

المهرين وهما سواء سقط عن كل واحد ماعليه وان كان احدهما اكثر من الآخرتقاصمنهما بقدر أقلها على الآخر بنصفالزيادة وأن قبضت البعض من أحدهما دون الآخر رجم القبوض منه على الآخر بنصف ماعليه وان قبضت البعض من أحدهما دون الآخر او تمبضت من أحدهما أكثر من الآخر رجع من قبض منه الاكثر على الآخر بنصف الزيادة التي أداها وان افضاها احدهما بوطئه فعليه لها تُلَثُّ قيمتها لان الافضاء في الحرة يوجب ثلث دينها فوجب في الامة ثلث قيمتها معالمهر (فصل) ويحتمل أن يلزمه في الافضاء قدر نقصها، وقال القاضي تلزمه قيمتها وهومذهب الشَّافِعي والخلاف في ذلك فرع على الواجب في افضاء الحرة وقد ذكرناه فان فسخت المكتابة رجع من لم يفضها على الآخر بنصف قيمة الافضاء على الخلاف الذي ذكرناه ، وان ادعى كل واحد منها على الآخر انه الذي أفضاها او وطثها حلف كل واحد منهما وبرىء ، وان نكل أحدهما قضي عليه وان كان الخلاف في ذلك قبل عجزها فادعت على أحدهما فالقول قوله مع يمينه وان ادعت على أحدهما غير معین لم تسمع الدعوی

( فصل ) فان اولدها كل واحد منها واتفقا على السابق منها فعلى قول الخرقي تصير ام ولدله وولده حر لاحق النسب به والحلاف في ذلك كالحلافهما ذا انفرد بايلادها سواء

و ما الثاني فعلى قول الخرقي قد وطيء ام ولد غيره بشبهة وأولدها فلا تصير ام ولد له لانمسا

استولدها وهي في مليكه أو كما او لم بحبل منه وأما الولد فهو حر لانه من وط. فيه شبهة ونسبه لاحق به لذلك ولا تلزمه قيمته لانها وضعته في ملكه وروي عن أحمد في هذا روايتان (إحداهما) لأتجب قيمته لان نصيب شريكه انتقل اليه من حين العلوق وفي تلك الح ل لم تكن له قيمة فلم يضمنه ( والثانية ) عليه نصف قيمته لانه كان من سبيل هذا النصف ان يكون مملوكا لشريكه فقد أتلف رقه عليه فكان عليه نصف قيمته قال القاضي هذه الرواية أصحفي المذهب وذكر هاتين الروايتين أبو بكر ود كر أنها ان وضعته بعد التقويم فلا شيء على الواطيء وان وضعته قبل التقويم غرم نصف قيمته فإن ادعى الواطيءلها الاستبراء فاتت بالولد لاكثر منستة أشهر منحين الاستبراء لم يلحق به ولم تصر أم ولد و كان حكم ولدها حكمها . ان أتت به لاقل من ستة أشهر من حين الاستبرا. لحق يه كما لوكان قبل الا تبراه لانا تبينا أنهاكانت حاملا وقت الاستبراء فلم يكن ذلك استبراء

﴿ مُسَتَّلَةً ﴾ ( وان وطنَّاها جميعًا فقد وجب لها على كلِّ واحد منها مهرمثالها )

فان كانت في الحالين على صفة واحدة فهما سواء في الواجب عليهما وان كانت بكراً حين وطثها الاول فعليه مهر بكر وعلى الآخر مهر ثيب فان كان نجعها لم يحل فاما مطالبتها بالمهر بنوان كان قد حل وهو من جنس المهر تقاصا على ما ذكر نا في المقاصة فان أدت اليعما عتقت وكان لهـــا ــ المطالبة بالمهرين وان عجزت نفسها وفسخا السكتابة بعد قبضها الهرين وكانا سواء لم يملك أحدهما مملوكة غيره فاشبه مالو باعها ثم اولدها وعليــه مهرها لها لان الكــ ابة لم تبطل والولد حر لانه من وطء شبهة وعليه قيمته للاول لانه فوت رقه عليه فكان من سبيله أن يكون رقيقاً له حكمه حكم أمه فتلزمه قيمته على هذه الصفة وقد ذكرنا في وجوب نصف نيمة الاول خلافا فان قلنا بوجوبها تقاصا بما لكل لواحد منها على صاحبه في القدرالذي تساويا فيه ويرجع ذو الفضل بفضله وتمتير القيمة يوم الولادة لانها اول حال أمكن التقويم فيها وذكر القاضي في هذه المسئلة أربعة أحوال

( احدها ) ان يكونا موسرين فالحكم على ماذكرنا إلاانه جعل المهر الواجب على الثاني للاول وهذا مذهب الشافعي ولا يصح لان الكتابة لاتبطل بالاستيلاد ومهر المكاتبة لها دونسيدهاولان سيدها لو وطنها لوجب عليه المهر لها فلان لإبملك المهر الواجب على غيره اولى ، ولا نه عوض نفمها فكان لها كأحرتها

( الثاني) أن يكون الأول موسراً والثاني معسراً فيكون كالحال الذي قبله سواء قال القاضى: الا إن ولده يكون مملوكا لاعساره بقيمته وهذا غير صحيح لان الولد لايرق لاعسار والده بدليل ولد المغرور من أمة والوطء بشبهة وكل موضع حكمنا بحرية الولد لايخناف بالاعسار واليسار وأثمــا يمتبر اليسار في سراية العنني وليس عنق هذا بطريق السراية انما هو لاجل الشبهة فيالوط،فلا وجه لاعتبار اليسار فيه والصحيح أنه حر وتجب قيمته في ذمة أبيه

مطالبة الاخر بشيء لانها قبضتها وهي مستحقة لذلك فان كانافي يدها اقتساهما وان تلفا أوبعضهما فلا شيء لهالان السيد لايثبت له دن على مملوكه وانكان الفسخ قبل قبض المهرين وهماسواء سقط عن كلُّ واحد ما عليه وان كان أحدُهما أقل من الاخر تقاصا منهما بقدر أقلهما ويرجعمنعليهأقلهما على الاخر بنصف الزيادة وان قبضت من أحدهما دون الاخر رجع المقبوض منه على الاخر بنصف ما عليه وان قبضت البعض من أحدهما دون الاخر أو قبضت من أحدهما أكثر من الاخر رجم من قبض منه الاكثر على الاخر بنصف الزيادة التي اداها فان افضاها أحدهما بوطئه فعليه لها ثلث قيمها لان الافضاء في الحرة يوجب ثلث ديتها فيوجب في الامة ثلث قيمتها وهو مذهب الشافعي وهذا الخلاف مبني على الواجب في افضاء الحرة وسنذكره أن شاء الله تعالى ذان فسخت المكتابة رجم من لم يفضها على الاخر بنصف قيمة الافضاء على الخلاف المذ كور فان ادعى كل واحد منهما على الآخر انه الذي افضاها او وطنها حلف كل واحد منهما وبرىء وان نكل احدهما قضي عليه وان كان الخلاف تبل عجزها فادعت على احدهما فالقول قوله مع يمينه وان ادعت على احدهما غير معين لم تسمع الدعوى

﴿ مسئلة ﴾ ( وان ولدت من احدهما صارت ام ولد له )وينرم لشريكه نصف قيمتها وهل يغرم نصف فيمة ولدها ? على روايتين ( الحال الثالث ) أن يكونا مسرين فأنها تصير أم ولدلها جيماً نصفها أم ولد للاول ونصفها أم ولد للأول ونصفها أم ولد للثاني قال وعلى كل واحد منها نصف مهرها لصاحبه وفي ولد كل واحدمنها وجهان (أحدهما ) أنه يكون كله حراً وفي ذرة أبيه نصف قيمته لشريكه

(والثاني) نصنه حر وباقيه عبد اشريكه الا أن نصف ولد الاول عبد قن لانه تأبع النصف الباقي من الام ، وأما النصف الباقي من ولد الثاني فحكه حكم أمه لانه ولد منها بعد ان ثبت لنصفها حكم الاستيلاد للاول فكان نصفه الرقيق تابعاً لها في ذلك ولمل القاضي أراد ما ذا عجزت وفسخت الكتابة ، قأما اذا كانت باقية على الكتابة فان لها المهر كاملا على كل واحد منها واذا حكم برق نصف ولدها وجب ان يكون له حكمها في الكتابة لان ولد المكاتبة يكون تابعاً لها

( الحال الرابع ) ان يكون الاول مسراً والشاني موسراً فحكه حكم الشاك سواء إلا أن ولد الثاني حر لان الحرية ثبتت لنصفه بفسل أبيه وهو موسر فسرى إلى جميعه وعليه نصف قيمت لشريكه ولم تقوم عليه الام لان نصفها ام ولد للاول ولو صححذا لوجبان لايقوم عليه نصف الولد لان حكمه حكم أمه في هذا فاذا منع حكم الاستيلاد السراية في الام منعه فيا هو تابع لها ومذهب الشافي في هذه المسئلة قريب مما ذكر القاضي

وقد ذكرنا ذلكوالخلاف فيه فيما إذا ومنثها احدهما

﴿ مسئلة ﴾ ( وان اتت بولد والحق بهما صارت ام ولد لها يعتق نصفها بموت احدهما وباقيها بموت الاخركالوكانسيدها واحداً واستولدها فانها تعتق بموته وعندالقاضي لايسري استيلاد احدهما الى نصيب شريكه )

لانه انعقد لهسبب استحتاقه للولاء على نصيبه بالكتابة فلم يجز ابطاله بالسراية الاان يعجز فينظر حين المنظر فان كان موسراً قوم عليه نصيب شريكه وإلا فلا وقد ذكرنا قول القاضى واجبنا عنه فيا سبق ( فصل ) فاما ان اولدها كل واحد منهما واتفقا على السابق منهما فعلى قول الخرقي تصيرام ولد له وولده حريلحته نسبه والخلاف في ذلك كالخلاف فيا اذا انفرد بايلادها سواء، واما الثاني فقد وطلى ام ولد غيره بشبهة واولدها فلانصير ام ولد له لابها مملوكة غيره فاشبه ما لو باعها ثم اولدها وعليه مهرها لها لان المكتابة لم تبطل والولد حرلانه من وطه شبهة وعليه قيمته للاول لانه فوت رقه عليه وكان من سبيله ان يكون رقيقاً له حكمه حكم امه فتازمه قيمته على هذه الصفة وقد ذكر نافي وجوب نصف قيمة الاول خلافا فان قلنا بوجوبها تقاصا بمالو احد منهما على صاحبه في القدر الذي تساويا فيه ويرجع ذو الفضل بفضله و تعتبر القيمة يوم الولادة لانها اول حال امكن التقويم فيها وذكم القاضى في المسئلة اربعة احوال

(المغني والشرح الكبير) (٥١) (الجزء الثاني عشر)

(فصل)وإن اختلفافي السابق منها فادعى كلواحد منها انه السابق فعلى قو لنالها المهر على كلواحد منها وكل واحد منهما يقر لصاحبه خصف قيمة الجارية لانه يقول صارت ام ولد لي باحبالي إياها ووجب لشريكي على نصف قيمة الولي عليه قيمة ولده لانه يقول اولدتها بعد ان صارتام ولدلي وهل يكون مقراً له بنصف قيمة ولده ? على وجهن سبق ذكرهما فعلى هذا ان استوى ما يدعيه وما يقر به تقاصا وتساقطا ولا يمين لواحد منهما على صاحبه لانه يقول لي عليك مثل مالك على والجنس واحد فتساقطا وان زاد ما يقر به فلا شيء عليه لان خصمه يكذبه في إقراره ، وإن زاد ما يدعيه فله الممين على صاحبه في الزيادة ، ويثبت الامة حكم المتق في نصيب كل واحد منهما بمونه لاقراره بذلك ولا يقبل قوله على شريكه في اعتاق نصيبه

وقال ابوبكر في الامة قولان (أحدهما) يقرع بينهما فتكونأم ولد لمن تقع القرعة له (والثاني) تكون أم ولد لها ولا يطؤها واحد منهما قال وبالاول أقول، وأما لقاضي ناختار انهما ان كاناموسرين فكل واحد منهما يدعي المهر على صاحبه ويقر له بنصفه وهذا مذهب الشافعي لان الهرصندهم لسيدها دونها ولا يمتق في منها بموت الاول لاحمال أن تكون ام واد للآخر ، وأما اذامات الآخر عتقت لان سيدها قد مات يقيناً وإن كانا مصمرين فكل واحد منهما مقر بان نصفها امولاده ويصدقه الآخر بصدقه لان الاستيلاد لا يسري مع الاعسار وكل واحد منهما فقر لصاحبه بنصف الهر والاخر يصدقه

(أحدها) ان يكونا موسرين فالحسكم على ما ذكرنا الا انه جمل المهر الواجب على اثناني للاول وهذا مذهب الشافعي ولا يصبح هذا لان السكتابة لا تبطل بالاستيلاد ومهر المسكاتبة لهادون سيدها ولان سيدها لو وطثها وجب عليه المهر لها فلأن لايملك المهر الواجب على غيره أولى ولانه عوض نفعها فكان لها كأجرتها

(انثاني) ان يكون الاول موسراً وانثاني معسراً فيكون كالحال الاول سواء قال القاضي الا ان وله يكون مملوكا لاعساره بتيمته وهذا غير صحيح لان الولد لا يرق باعسار والده بدليل ولد المغرور من أمة والواطى. بشبهة وكل موضع حكمنا بحرية الولد لا مختلف بالاعسار واليسار وائما يعتبر اليسار في سراية المتق وايس عتق هذا بطريق السراية انما هو لاجل الشبهة في الوطء فلا وجه لاحتبار المسادي فيه والصحيح أنه حر وتجب قيمته في ذمة ابيه

(الحال ثانث أن يكونا معسرين فنها تصير أم ولد الاول ونصفها الثاني قال وعلى كل واحد منها نصف مهرها اصاحبه وفي ولد كل واحد منها وجهان (أحدهما) ان يكون كله حراً وفي ذمة أبيه نصف قيمت لشريكه (والثاني) نصف حر وإقيه عبد لشريكه الا أن نصف الولد الاول عبد قن لانه تابع النصف الباقي من الام وأما النصف الباقي من ولد الثاني فحكمه حكم أمه لانه ولد منها بهد أن ثبت لنصفها حكم الاستيلاد للاول فكان نصفه الرقيق تابعاً لها في ذلك ولهل القاضي أراد

فيتقاصان ان تساويا وان فضل أحدهما صاحبه نظرت فان كان كل واحد منهما يدعى الفضل تحالفا وسقط وإن كان كل واحد منهما يقر للآخر بالفضل سقط لتكذيب المقر له به ، وفي الولد وجهان (أحدهما ) يكون حراً فيكون كل واحد منهما يدعى على الآخر نصف قيمة الولد (والوجه الثاني) نصفه حر فيقر بأن نصف الولد مملوك لشريكه فيكون الولدان بينهما من غير يمين وعلى الوجه الاول يتقاصان أن تساوت قيمة الولدين ولا يمين في الموضمين فأيهما ماتعتق نصيبه وولاؤه له وان كان أحدهماموسر أوالآخرمسس أفالموسر يقر للمعسر بنصف الهرونصف قيمة الولدونصف مهرهاويدعي عليهجيع المهر وقيمة الولدوالمسريةر للموسر بنصفالمهر ونصف قيمةالولدفيسقط إقرار الموسر للمسس بنصف قيمة الجارية لكونه لايدعيه ولايصدقه فيه ويتقاصان بالمرلاستوائهما فيه ويدفع المسر الى الموسر نصف قيمة الولدلاقراره به ويحلف على مايدعيدعايه من الزيادة لانه ادعى عليه جميع قيمة الولد فأقر له بنصفيا ويحلف له الموسر على نصف قيمة الولد الذي ادعاه المسر عليه

فاما الجارية فان نصيب الموسر منها أمولد بغير خلاف يينهما فيه وباقيها يتنازعانه فان الموسر أولا عتق نصيبه وولاؤه لورثته ذذا مات المعسر عتق باقيها وان مات المعسراولا لم يعتق منهاشيء فاذا مات الموسر عتق جميعها وبجيء على قول ابي بكر أن يقر ع بينهما في النصف الحتلف فيه

ما إذا عجزت وفسخت السكتابة ، فأما إذا كانت باقية على الكتابة فلما المر كاملا على كل واحد الله منعما إذا حدم برق أن نشف ولدها و لحب إن يكون له حكم إفي الكتابة لأن ولدالمكاتبة يكون تابعاً لها (الحال الرابع) أن يكون الأول معسر العاني موسراً فيكمه حكم اثالث سواء إلا أن ولد الثاني حر لان الحرية تثبت لنصفه بفعل أبيه وهو مؤسر فسرى الى جميعة وعليه نصف قيمته لشريكه ولم تقوم عليه الام لان نصفها ام ولد للاول ولو صح هذا لوجب أن لا يقوم عليــه نصف الولد لان حكمه حكم امه في هذا فاذا منع حكم الاستيلاد السراية في الام منمه فيا هو تابع لها ومذهب الشافعي في هذا الفصل قريب مما ذكر القاضي

﴿ وَصَلَّ ﴾ وإن اختلفا في السابق منها فادعى كل واحد منها أنه السابق فعلى قولنا لها المهر على كل واحد منها وكل واحد منها يقر اصاحبه بنصف قيمة الجارية لانه يقول صارت أم ولد لى باحبالي اياها ووجب لشريكي علي نصف قيمتها ولي عليه قيمة ولده لانه يقول اولدتها بعدد أن صارت ام والد لي وهل يكون مقرآ لها بنصف قيمة والدها ? على وجهين سبق ذكرهما فعلى هذا ان استوى ما يدعيه وما يقر به تقاصا وتساقطا ولا يمين على صاحبه لانه يقول لى عليك مثل ما لك علي والجنس واحد فتساقطا وان زاد ما يقر به فلا شيء عليه لان خصمه يكذبه في اقراره وان زاد ما يدعيه فله الممين على صاحبه في الزيادة ويثبت للامة حكم العتق في نصيب كل واحد منها بموته لاقراره بذلك ولا يقبل قوله على شربكه في اعتاق نصيبه ..... ( فصل ) فإن وطثاها معا فأتت بولد لم يخــل من ثلاثة أقسام ( أحــدها ) أن لا يمكن أن يكون من واحد منهما مثل أن تآتي به بعد استبرائها منهما اوبعد أربع سنين منذ وطنها كل واحد منهما او قبل مضى ستة اشهر منذ وطئها كل واحد منهما فان الولد منفى عنهما وهو مماوك لهاحكه حكم أمه في العتق بإداثيا، وإذا ادعى كل و احد منهما الاستعراء قبل منه لان دعوى الاستعراء في الامة كاناه ان في الحرة ( القسم الثاني ) أن يكون من أحدهما بسينه دون صاحبه فالحكم فيه كالحكم فما إذا ولدت من أحدهما بعينه من وجوب المهر لها وقيمة نصفها لشريكه مع الخلاف في ذلك . وأما الذي لم تحبل من وطنه فان كان الاول فعليه المهر لها وان كان هو الثاني فقد وطيء أم ولد غيره فان كانت السكتامة باقية ضليه المهر لها أيضاً وان كانت الـكتابة قد فسخت فالمهر للذي استولدها وقد وجب للثاني على الاول نصف قيمتها ، وفي قيمة نصف الولد روايتان فان كان المهر للأول تقاصا بقدر أقل الحقين وإن كانالمهرلها رجم بحقه على الذي أحبابها وأماالقاضي فقال في هذا انقسم الحكم في الاول كالحمكم فيه إذا انفرد بالوطء على مامضي من التفصيل والتطويل

وأماالثاني فانوطتها بمدولادتهامن الاول نظرنافان وطثها بمدالح كمبكونها أمولد للاول فعليهمهر

وقال أبو بكر في الامة قولان أحدهما) ان يقرع بينها فتكون أم ولدلمن تقعالقرعة له (والثابي) تكون أم ولد لها ولا يطؤها واحد منها قال وبالاول اقول وأما القاضي فاختار آنها انكاناموسرين فكل واحدمنها يدعي المهر على صاحبه ويقر له بنصفه وهذا مذهب الشافعي لان المهرعندهم اسيدها دونها ولا يمتق شيء منها بموت الاول لاحتمال ان تكون ام ولد للآخر فأذا مات الآخر عتقت لان سيدها قد مات يقيناً وان كانا معسرين فكل واحد منهما يقر بان نصفها أم ولده ويصدقه الاخر لان الاستيلاد لا يسري مع الاعسار وكل واحد منهما يقر لصاحبه بنصف المهر والاخر يصدقه فيتقاصان أن تساويا وأن فضل أحدهما صاحبه نظرت فأن كإن كل واحد منهما يدعى الفضل محالفا وسقط وان كانكل واحد منهما يتر بالفضل سقط لتكذيب المقر له به وفي الولد وجيان ( أحدهما ) يكون حراً فيكون كل واحد منهما يدعى على الآخر نصف قيمة الولد ( والوجه الثاني ) نصفه حر فيقر بانُ نصف الولد مملوك لشريكه فيكون الولد بينهما من غير يمين وعلى الوجه الاول يتقاصان ان استوت قيمة الولدين ولا بمين في الموضعين وأيهما مات عتق نصيبه وولاؤه له وان كان أحدهما موسرآ والآخر معسرآ فالموسر يقو للمعسر بنصف قيمة الامة ونصف مهر مثلها ويدعى عليه جميع المهر وقيمة الولد والمعسر يقر لاموسر بنصف المهر ونصف قيمة الولدنيسقطإقرارا لموسر للمعسر بنصف قيمة الجارية لكونه لا يدعيه ولا يصدقه فيه وبتقاصان بالمهر لا ستواءهما فيه ويدفع المسر الى الموسر نصف قيمة الراد لاقراره به ويحلف على ما يدعيه عليه من الزيادة لأبه ادعى عايه مثلها ذان كان فسخ الكتابة في حق نفسه لحجزها فالمهر له لانها ام ولده وإن كان لم يفسخ فالمهر بينه وبينها نصفين وأن وطئها بعد زوال الكتابة في حقه وقبل الحبكم بإنها إم ولد للاول سقط عنه نصف مهرها لان نصفها قن له وعليه النصف لها أن لم يكن الاول فسخ الكتابة أو له أن كانفسخ وإنكان الاول ممسراً فنصيبه منها ام ولد له ولها عليهما المهران والحكم فيما اذا عجزتاو أدتقد تقدم فاما انكان الولد من التاني فألحكم في وطء الاول كالحكم فيه اذا وملى منفرداً فلم يحبلها

وأما انثاني فانكان موسرآ قوم عليه نصيب شريكه عند المجز فانفسخا الكتابة قومناهاعليه وصارت امولدله وإن رضي الثاني بالمقام على الكنابة قومنا عليه نصيب الاول وصارت كلها ام ولدله ونصفها مكاتب ويرجم الاول على الثاني بنصف المهر ونصفقيمة الولد على إحدى الروايتين وبرجع الثاني علىالاول بنصف أامر فيتقاصان بهانكان باقياً عليها وإنكان انذني مسمراً فالحكم فيه كالوولدت من الأول وكان معسرا لافضل بين السئلتين

( انقسم انثالث ) أمكن ان يكون الولد من كل واحــد منها فانه يرى اتمافة معرما فيلحق بمن ألحقوه به منهما فمن ألحق به فحكمه حكم مالو عرف انه منه بنير قافة

جميع قيمة الولد فاقرله بنصفها ويحاف له الوسر على نصف قيمة الولد الذي ادعاه المسر عليه وأما الجارية ذان نصيب الوسر منها أم والد بغير خلاف بينهما فيه وباقيه يتنازعانه فان مات الموسر أولا عتق نصيبه وولاؤه لورثته فاذا مات المسر عنق باقيها وان مات المسر أولا لم يعتق منها شيء فاذا مات الموسر عتى جميعها ويجيء على قول أبي بكر ان يقرع بينهما في النصف المختلف فيه

(فصل) ذان وطئاها مما فاتت بولد لم تخل من ثلاثة أقسام

( أحسدها ) ان لايمكن ان يكون من واحد منهما مثل أن تأتي به بعد استبرائها منهما أوبعد أربع سنين منذ وطثها كل واحد منهما فيكون منفياً عنهما مملوكا لهما حكمه حكم امه في العتق بادائها وتقبّل دعوى الاستبراء من كل واحد منهما لان دعوى الاستبراء في الامة كاللمان في الحرة

( القسم الثاني ) ان يكون من أحدها بعينه دون صاحبه والحسم فيه حكم مااذار لدت من أحدهما بعينه من وجُوب المهر لها وقيمة نصفها لشريكه مع الحلاف في ذلك فاما الذي لم تحبل من وطنه فان كان الاول فعليه الهر لها وان كان الثاني فقد وطء ام ولد غيره فان كانت الـحتابة باقيةفعايه الهر لها أيضا وان كات قد فسخت فالهر للذي استولدها وقد وجب لله بي على الاول نصف قيمتها وفي قيمة نصف الولدروايتان فان كان الهر للاول تقاصا بقدر أقل الحقين وان كان المهر لها رجم بحقه على الذي أحبلها وأما القاضي فقال في هذا القسم الحكم في الاول كالحكم فيه اذا انفرد بالوطء على ما مضى من انتفصيل وأما الثاني فان وطئها بعد ولادتها من الاول نظرنا فان وطئها بعد الحسكم بكونها ام ولد للاول فعايه مهر مثاما فان كان فسخ السكتابة في حق نفسه لعجزها فالمهر له لانها ام ولدموان ﴿مسئلة ﴾ قال (وإذا كاتب نصف عبد فادى ماكو تب عليه ومثله لسيده صارحر ابالكتابة ان الذي كاتبه مسراران كان موسرا عنق عليه كله وصار نصف قيمته على الذي كاتبه لشريكه)

وجملته ان الرجل اذا كان له نصف عبد كانت له مكاتبته وتصح منه سواء كان باقيــه حرآ أو مملوكا لغيره وسوا. أذن فيه الشريك أو لم يأذن هذا ظاهر كلام الخرقي وابي بكروقول الحكم وابن ابي ليلى ، وحكي ذلك عن الحسن البصري والحسن بن صالح ومالك والعنبري وكره انثوري وحماد كتابته بغير اذن شريكه

وقال الثوري ان فعل رددته إلا ان يكون نقده فيضمن لشريكه نصف مافي يده ، وقال ابو حنيفة تصح باذن الشريك ولا تصح بنير اذنه وهذا أحد قرلي الشافعي إلا ان أبا حنيفة قال اذنه فيما مضى في ذلك يقتضي الاذن في تأدية مال الكتابة من جميع كسبه ولا يرجع الآذن بشيءمنه، وقال ابو بوسف ومحد يكون جميعه مكاتباً

وقال الشافعي في أحد قوايه ان كان باقيه حرآ صحت كتابته وإن كان باقيه ملكا لم تصح كتابته سواء أذن فيه الشريك ام لم يادن لان كتابته تقتضي اطلاقه في رد الكسب والمسافرة وملك نصفه

كان لم يفسخ فالهر بينه وبينها نصفين وان وطنها بعد زوال الكتابة في حقه وقبل الحكم بأنهاأم ولا للأول سقط عنه نصف مهر لأن نصفها قن له وعليه النصف لها ان لم يكن الأول فسخ الكتابة أوله ان فسخ وإن كان الأول معسرا فنصيبه منها أم والد له ولها عليها الهران والحسم فيه اذا عجزت أو أدت قد تقدم فأما ان كان الولد من الثاني فالحسم في وطء الأول كالحسم فيه اذا وطيء منفرداً ولم يحبلها، وأمالثاني فانكان موسراً قوم عليه نصيب شريكه عند العجزة أن فسخ الكتابة قومناها عليه وصارت ام ولد له وان رضي الثاني بالمقام على الكتابة قومنا عليه نصيب الاول وصارت كلها أم ولد له ونصفها مكاتب و سرجم الاول على الثاني بنصف المهر و نصف قيمة الولد على احدى الروايتين و برجم الثاني على الأول بن على الأول على الثاني بنصف المهر و نصف قيمة الولد على احدى الروايتين و برجم الثاني على الأول بنصف المهر فيتقاصان به ان كان باقياء ليهما وان كان الثاني معسراً فالحكم فيه كا لو ولدت من الاول وكان معسراً لا فصل بن المسلتين

( القسم الثالث ) أمكن ان يكون الولد من كل واحد منهما فيرى القافة معهما فيلخق بمن الحقوه به منهما فمن الحق به منهما فمن الحق به منهما فمن الحق به غير قافة

﴿ مسئلة ﴾ ( وبجوز بيع المكاتب ومشتريه يقوم مقام المكاتب )

وممن قال بجوز بيم المكاتب عطاء والنخمى والليث وابن المندر وهو قديم قولي الشافعي قال ولا وجه لقول من قال لايجوز وحكى أبو الخطاب رواية أخرى عن أحمد أنه لا يجوز بيعــه وهو قول مالك وأصحاب الرائي والجديد من قولي الشافعي لانه عقد يمنع استحاق كسبه فمنع بيعه كبيعه

يمنع ذلك ويمنعه أخذ نصيبه من الصدقات لئلا يصير كسباً له ويستحق سيده نصفه ، ولانه اذا أدى عتى جميعه فيؤدي الى أن يؤدي نصف كتابته وبعتق جميعه

ولنا انه عقد معاوضة على نصنه فصح كبيمه ولانه ملك له يصح بيمه وهبته فصحت كتابته كما لو ملك جميعه ولاً نه ينفذ اعتاقه فصحت كتابته كالعبد الكامل وكما لو كان باقيه حراً عند الشافعي أوأذن فيه الشهريكعندالباقين

و قولهم أنه يقتضي المسافرة والكبب وأخذالصدقة فلنا أما المسافرة فليست من المقتضيات الاصلية فوجود مانع منها لا يمنع اصل العقدو أما الكسب وأخذالصدقة فانه لا يمنع كسبه وأخذه الصدقة يجزئه بالمكاتبة ولا يستحق الشريك شيئاً منه لأنه انما استحق ذلك بالجزء المكاتب ولا حق الشريك فيه فكذلك فيا حصل به كما لو ورث شيئاً مجرئه الحرو أما الكسب فان هايا م مالك نصفه فكسب في نوبته شيئاً لم يشاركه فيه أيضاً وإن لم بهايئه فكسب مجملته شيئاً كان بينها له بقدر مافيه من الجزء المكاتب ولسيده الباقي لانه كسبه يجزئه المحاوك فيه فاشبه مالوكسب قبل كتابته فيقسم بين سيده

وقولهم أنه يفضي إلى أن يؤدي بعض الكتابة فيعتق جميعه قانا يبطل هذا بما لو على عتى نصيبه على أداء مال فأنه يؤدي عوض البعض ويعتق الجميع على اننا نقول لايعتق حتى يؤدي جميع الكتابة فان جميع الكذبة هو الذي كاتبه عليه مالك نصفه ولم يبتى منها شيء فلا يعتق حتى يؤدي جميعها ،

لاجنبي وعتقه، وقال الزهري وأبو الزناد بجوز بيمه برضاه ولا يجوز بغيره وحكي ذلك عن ابي يوسف لان بريرة ألما بيمت برضاه وطلبها ولان لسيده استيفا منافعه برضاه ولا يجوز بغير رضاه كذلك بيمه ولنا ماروى عروة عن عائشة الهاقالت عام أوقية فأعينيني ولم تكن قضت من كابتها شيئة فقالت لها عائشة ونقست فيها ارجمي إلى أهلك عام أوقية فأعينيني ولم تكن قضت من كابتها شيئة فقالت لها عائشة ونقست فيها ارجمي إلى أهلك ان أحوا أن أعطيهم ذلك جميعاً فعلت فذهبت بريرة إلى أهلها فعرضت عليهم ذلك فأنواوقالوا ان شاءت أن محتسب عايك فاتفعل ويكون ولاؤك لنا فذكرت ذلك عائشة لرسول الله ويتلاقي فقال الله واثنى عليه منها ابتاعي واعتقي إلما الولاء لمن أعتق » فقام رسول الله ويتلاقية في الناس فحمله الله واثنى عليه ثم قال « اما بعد فما بل ناس يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرطقضاء الله أحق وشرطه أوثق وانما الولاء لمن أعتق » متفق عليه ، قال ابن المنذر بيعت بريرة بلم النبي عينظيني وهي مكاتبة لم ينكر ذلك فني ذلك ابين متفق عليه ، قال ابن المنذر بيعت بريرة بلم النبي عينظيني وهي مكاتبة لم ينكر ذلك في ذلك ابين الشافعي على انها كانت قد عجزت وكان بيمها فسخاً لكة بنها وهذا التأويل بعيد كتاج الى دليل الشافعي على انها كانت قد عجزت وكان بيمها فسخاً لكة بنها وهذا التأويل بعيد كتاج الى دليل في غياية القوة وليس في الخبر مايدل عليه بل قولها اعينيني على كتابي عند من لايرى العجز إلا بحلول في غياية القوة وليس في كل عام أوقية ولعجز إنما يكون بمضي عامين عند من لايرى العجز إلا بحلول أخبرتها ان نجومها في كل عام أوقية ولعجز إنما يكون بمضي عامين عند من لايرى العجز إلا بحلول أخبرتها ان نجومها في كل عام أوقية ولعجز إنما يكون بمضي عامين عند من لايرى العجز إلا بحلول

ولانه لايمتن الجميع بالاداء وانما يعنى الجزء المكاتب لاغير وباقيه ان كان المكاتب معسراً لم يعتق وان كان موسراً عتى بالسراية لابالكتابة ولا يمنع هذا كما لو أعتى بعضه عتى جميعه فاذا جاز جميعه باعتاق بهضه بطريق السراية جاز ذلك فيما يجري مجرى العتق

اذا ثبت هذا فانه اذا كاتب نصيبه لم تسر الكتابة ولم يتمد الجزء الذي كاتبه لان الكتابة عقد مه اوضة فلم يسر كالبيع وايس للعبد ان يؤدي الى مكاتبه شيئاً حتى يؤدي الى شريكه مثله سواء أفن الشريك في كتابته أو لم يأذن لانه انما اذن في كتابة نصيبه وذلك يقتضي ان يكون نصيبه باقياً له ولا يقتضي ان يكون معروفا في المكتابة هذا إذا كان المكسب بجميعه فان أدى الكتابة من باقياً له ولا يقتضي ان يكون معروفا في المكتابة هذا إذا كان المكسب بجميعه فان أدى الكتابة من الموض وذلك لا يحصل بدفع ماليس بحبع كسبه لم يمتق لان المكتابة الصحيحة تقتضي اله وان أدى البها جيماً عتق كله لان نصفه يمتق بالإداء فاذا عتق سرى الى سائره وان كان الذي كاتبه موسراً لان عتقه بسبب من جهته فازمته قيمته كالو باشره بالمتق أو كالوعلق عتق نصيبه على كتبه موسراً لان عتقه بسبب من جهته فازمته قيمته كالو باشره بالمتق ، فأما ان ملك العبد شيئاً بجزئه المكاتب مثل ان هاياه سيده في كتابته لانه انما استحق ذلك بما فيمه من المكتابة أو من غيره فلا حق اسيده فيه وله أداء جميعه في كتابته لانه انما استحق ذلك بما فيمه من المكتابة فشبه انبصف المنابا وثلثه مكاتباً وثلثه رقيقاً فورث بجزئه فأشبه انبصف المنابا وثلثه مكاتباً وثلثه رقيقاً فورث بجزئه فأشبه انبصف المنابة وثلثه مكاتباً وثلثه رقيقاً فورث بجزئه فأشبه انبصف الباقي بهد اعطاء الشريك حقه فاو كان ثلثه حراً وثلثه مكاتباً وثلثه رقيقاً فورث بجزئه فاشبه انبصف المنابة وثلثه مكاتباً وثلثه رقيقاً فورث بجزئه فاشبه المحديدة فالم كان ثلثه حراً وثلثه مكاتباً وثلثه رقيقاً فورث بجزئه فالمنابة ولمناء المنابة ولمناء الشريك حقه فلو كان ثلثه حراً وثلثه مكاتباً وثلثه رقيقاً فورث بجزئه فالمنابة ولمنابة ولمناء المنتحق فلاحق المنابة ولمناء المنابة ولمنابة ولمنابه ولمناء الشريعة وله أداء بحمدة في كتابته لانه الماسم المكاتباً وثلثه رقيقاً فورث بجزئه في المكاتباً ولمنابه ولمناء المنابة ولمنابه ولمناء المنابة ولمنابه ولمناء المنابة ولمنابه ولمناء ولمنابه ولمنا

نجمين او بمضي عام عند الآخرين والذاهر ان شراء عائشة لهاكان في اول كتابتها ولا يصبح قياسه على أم الولد لان سبب حربتها مستقر على وجه لا يمكن فسخه بحال فأشبه لوقف والمكاتب يجوز رده إلى الرق وفسخ كتابته إذا عجز فافترقا قال ابن أبي موسى هل للسيد أن يبيع المكاتب باكثر مما كان عليه ؟ على روايتين ولان المكاتب عبد مملوك لسيده لم يتحم عتقه فجاز بيعه كالمعلق عتقه بصفة والدليل على انه مملوك قول النبي عليات « المكاتب عبد مابقي عليه درم » ولان مولاته لايلزمها أن محتجب منه إذا لم يملك ما يؤدي لقول النبي عليات « إذا كان لاحداكن مكاتب فملك ما يؤدي فلتحجب منه قبل ذلك وإنما سقط الحجاب عنه لكونه مملوكها فلتحتجب منه قبل ذلك وإنما سقط الحجاب عنه لكونه مملوكها ولانه يرجع عند العجز الى كونه قناولو صار حراً ولانه يصبح عتقه ولا يصح عتق من ليس بمملوك ولانه يرجع عند العجز الى كونه قناولو صار حراً ماعاد إلى الرق ويفارق اعتاقه لانه يزيل الرق بالكلية وايس بعقد انما هو اسقاط للملك فيه وأما ماعاد إلى الرق ويفارق اعتاقه لانه يزيل الرق بالكلية وايس بعقد انما هو اسقاط للملك فيه وأما بيعه فلا يمنع للشترى بيعه وأما البائع فلم يبق له فيه ملك بخلاف مسئلتنا .

( فصل ) وتجوز هبته والوصية به وقد روي عن احمد أنه منع هبته لان الشرع أنما ورد ببيمه والصحيح جوازها لان ماكان في معنى المنصوص عليه يثبت الحسكم فيه .

( فصل ) ومشتريه يقوم فيه مقام المكانب .

وجملة ذلك أن السكتابة لاتنفسخ بالبيع ولا يجوز ابطالها لا ندفي هذا خلافا قال ابن المنفو

الحر ميراثاً وأخذ بجزئه المكاتب من سهم الرقاب فله دفع ذلك كله في كتابته لانه مااستحق مجزئه الرقبق شيئاً منه فلا يستحق مااكه منه شيئاً وإذا أدى جميع كتابته عتق فاذا كان الذي كاتبه مسراً لم يسر العتق ولم يتعد نصيبه كما إذا واجهه بالمتق الاعلى الرواية التي نقول فيها بالاستسماء فانه يستسمى في نصيب الذي لم يكاتب وان كان موسراً سرى الى باقيه

( فصل ) وإذ كان العبد كله ملكا لرجل فكاتب بعضه جاز قاله أو بكر لانها معاوضة فصحت في بعضه كالبيع فاذا أدي جميع كتابته عتق كله لانه اذا سرى العتق فيه الى ملك غبره فالى ملكه اولى وبجب ان يؤدي الى سيده مثلي كتابته لان نصف مايكسه يستحقه سيده بمافي من الرق و نصفه يؤدي في الكتابة الا ان يرضي سيده بتأدية لجيع في الكتابة فيصح وإذا استوفي المال كله عتق نصفه بالكتابة وباقيه بالسراية

( فصل ) وإذا كانالعبد لرجلين فكاتباه معا جاز سواء تساويا في العوض أو اختلفا فيه وسواء اتفق نصيباهما فيهأو اختلف وسواء كان في عقد واحد أو عقد بن و بذا فال أبو حنيفة

وقال الشفى لا يجوز ان يتفاضلا في المال مع التساوي في الملك ولان المساوي في المال منع التفاضل في الملك لان ذاك يؤدي الى ان ينتفع احدهما بمال الآخر لانه اذا دفع الى أحدهما أكثر من قدر ملكه ثم عجز رجع عليه الآخر بذلك

ولنا ان كل واحد منهما يعقد على نصيبه عقد معاوضة فجاز ان يختلفا فيالعوض كالبيعوماذكروه

أجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان بيع السيد مكانبه على أن يبطل كتابته ببيعه إذا كان ماضياً فيها مؤديا ما يبجب عليه من نجومه في أوقاتها غير جائز وذلك لانها عقد لازم فلا يبطل بالبيع كالاحارة والنكاح ويبتى على كتابته عند المشتري وعلى نجومه كما كان عند البائع مبقى على مابقي من كتابته يؤدي إلى البائع

﴿ مسئلة ﴾ ( فان أدى عتق وولاؤه له وان عجز عاد قنا له ، وإن لم يعلم انه مكانب فله الرد والارش )

إذا أدى الى المشتري عنق لان حق المكاتب فيه انتقل الى المشتري فصار المشتري هوالمعتق وولاؤه له لقول رسول الله عليه الله عليه عنه الولاء لمن اعتق » وقد دل عليه حديث بريرة لانه جعل ولاءها لعائشة حين اشترتها و عتقتها وان عجز عاد قنا له لانه صار سيده فقام مقام المكاتب وان لم يعلم انه مكاتب ثم علم ذلك فله فسخ البيع أو أخذ الارش لان المكتابة عيب لكون المشتري لا يقدر على التصرف فيه ولا يستحق كسبه ولا استخدامه ولا الوطء ان كانت أمة فلك الفسخ كشراء الامة المزوجة فيخير حينته بين الفسخ والرجو ع بالنمن وبين الامساك مع الارش على ماذكرنا في البيع.

(المغني والشرح الكبير) (٥٢) (الجزء الثاني عشر)

لا يذم لان انتفاع احدها بمال الآخر انما يكون عند العجز وليس ذلك من مقتضيات العقدوا بما يكون عند زواله فلا يضر ولانه انما يؤدي اليها على التساوي واذاعجز قسم ما كسه بينها على قدر الملكين فلم يكن احدهما منتفعا الا بما يقابل ملكه وعاد الامر بعد زوال الكتابة الى حكم الرق كانه لم يزل فان قيل فالتساوي في اللك يقتضي انتساوي في أدائه اليها ويلزم منه وفاء كتابة أحدهما قبل الآخر بنصف قيمته قلما يمكن أداء كتابته اليها دفعة واحدة فيمتى عليها و عكن ان يكانب احدهما على مائة في يجمين في كل يجم خسون و يكاتب الآخر على مائة في يجمين في كل يجم خسون و يكاتب الآخر على مائة بي على مائة بي يكومين في النجم الاول خسون

وفي الثاني ما تة و خمسون و يكون و قتهما واحد فيؤدي الى كل واحد منهما حقه على ان أصحابنا قالوا لا يسرى العتق الى نصيب الآخر ما دام مكانبا فعلى هذ النول لا يفضي الى ماذكر و ه على انه و ان قدر افضاؤه اليه فلاما فيه من صحة المكتابة فانه لا يخل بمقصود الكنابة وهو العتق بها و بمكن وجو دسر اية المتق من غير ضرر بأن بكانبه على مثلي قيمته فاذا عتق عليه غرم اشريكه نصف قيمته وسلم له باقي المال وحصل له ولا والعبد و لاضر في هذا تم لوكان فيه ضرر الكن قد رضي به حبن كتابته على أقل مما كاتبه به شريكه و الضرر المرضي به من جهة المضرور لا عبرة به كا لوباشر و بالمتن أو ابر أه من مال المكتابة فانه يعتن عليه ويسرى عتقه ويغرم لشريكه وهو جاتز فهذا أولى الجواز و لا مجوز ان المختافا

( فصل ) فاما بينع الدين الذي على المكاتب من نجومه فلا يصح وبهدندا قال ابو حنيفة والنافعي وابو ثور وقال عطا. وعمرو من دينار ومالك يصنح لان السيد يمامكها في ذمة المكانب فجاز بيعها كسائر أمواله

ولنا أنه دين غير مستقر فلم يجز بيعه كدين السلم ودليل عدم الاستقرار أنه معرض للسقوط بعجر لحكانب ولانه لابملك السيد اجبار العبد على أدائه ولا الزامه بتحصيله فلم بجز بيعه كه لعدة بالتبرع ولانه غير مقبوض وقد نهي النبي عصليه عن بيع مالم يقبض فان باعه فالبيع باطل وليس المشتري مطالبة المكانب بتسليمه اليه وله الرجوع بالتمن على البائع ان كان دفعه اليه وان سلم المكانب الى المشتري نجومه ففيه وجهان

( احدهما ) يعتق لان أبيام يضمن الأذن في القبض فاشبه فبض الوكيل ( واثنا في ) لا يعنق لانه لم يستنبه في القبض وانما قبض المسه بحكم البيام الفاسد فكان القبض فاسداً فلم يعتق بخاذف وكيله فانه استنابه ولو عمر ح بالاذن لم يكن مستنيباً له في القبض وانما اذنه في القبض بحكم الماوضة فلافرق بين التصريح وعدمه فن قلنا يعتق بالاداء برى المكاتب من مال المكتابة ويرجع السيدعلي المشتري بما قبضه لانه كالمائب عنه فان كان من جمس الممن وكان قد تلف تقاصا بقدر أقام اورجع ذو الفضل بفضله وان قلنا لا متن بذلك فمال المكتابة بان في فرمة المكانب ويرجع المكانب على المشتري بما

في التنجيم ولافي أن يكون لاحدهما في النجوم قبل النجم الاخير أكثر من الا خر فيأحد الوجهين لانه لا يجوز أن يؤدي البهم الاعلى السواء ولا يجوز تقديم احدهما بالادا. على الآخر واختلافهما في ميقات النجوم وقدر المؤدى فيهما يفضى الى ذلك

( وانثاني ) يجوز لانه بمكن ان يعجل لمن تأخر نجمه قبل محله ويمطي من قل نجمه أكثر من الواجب له ويمكن أن يأذن له احدها في الدفع الى الآخر قبله أو اكبره، ويمكن أن ينظره من حل نجمه او يرضى من له الـكــُـير بأخذ دون حقه واذا امكن افضاء العقد الى مقصوده فلا نبطله

(فصل) وليس المكتبان يؤدي الى احدها اكثر من الآخر ولا يقدم احدها على الآخر ذكره القاضي وهو مذهب ابي حنيفة والشافعي ولا أعلم فيعرخلافا لانهما سواء فيهفيستويان فيكسبه وحقهما متماتى بما في يده تعامّاً واحداً فلم يكن له ان بخص احدها بشيء منهدونالآخر ولانه ربحــا عجز فيمود الى الرق وبتساويان في كسبه فيرجع الحدها علىالا خر بمَّا في يده من الفضل بعدانتفاعه به مدة فان قبض احدها دون الآخر شيئًا لم يصح القبض والآخر ان يأحذ من حصته اذا لم يكن اذن في القبض وأن اذن فيه ففيه وجهان ذكرها أبو بكر ( أحدما ) يصح لان المنع لحقه فجاز باذنه كما لو اذن المرتهن للراهن في التصرف فيه او اذن البائع للمشتري في قبض البيع قبل توفية ثمنه أو

دفعه اليه ويرجع المشتري على البائع فان سلمه المشتري إلى البائع لم يصح تسليمه لأنه قبضه بذير أذن المكاتب فأشبه مالو أخذه من ماله بغير اذنه وان كان من غير جنس مال الكتابة تراجعا بما لكل واحد منها على الآخر وان باعه ماأخذه بماله في ذمته وكان مما يجرز البيع فيه جاز إذا كان ماقبضه السيد باقياً وانكان قد تلف ووجبت فيمته وكان من جس مال الكتابة تقاصا وإنكان المقبوض من جنس مل الكتابة فتحاسبا به جاز

( فصل ) وإذا كان للمكاتب ولد تبعه في الكتابة فباعدما صح لانها ملكه ولا مانم من بيمها ويكونان عند المشتري كما كانا عند البائع سواء وان باع أحدهما دون صاحبه او باع احدهما الرجل وماع الآخر لنبره لم يصح اوجمين

( احدهما ) أنه لايجوز التفريق بين الوالد وولده فيالبيم إلا بمد الباوغ على أحدى الروايتين ( والثاني ) ان الولد تابع لوالده وله كسبه وعليه نفقته فصار فيمدى الوكه فلم يجزالتفريق بينهاوعلى الرواية الاخرى محتمل أن يجوز بيعه بعد البلوغ لانه محل للبيع صدر فيه التصرف من اهله ويكون عند من هو عنــده على ماكان عايه قبل بيعه لوالده كسبه وعليه نفقته وأرش جنايته ويعتق بعتقه

( قصل ) وتصح الوصية لمكاتبه لأنه مع سيده في المعاملة كالاجنبي ولذلك جاز دفع زكاته

اذنا للمكانب في التبرع ولاتهما لو اذنا له في الصدقة بشيء صح قبض المتصدق عليه له كذلك ههنا (واثاني) لا يجوز وهذا اختيار ابي بكر ومذهب ابي حنينة واحد تولي الشافعي واختيار المزني لان ما في يد المكاتب ملك له فلا يندل اذن غيره فيه وانما حق سيده في ذمته الاول اصح انشاء الله تمالي لان الجق لهم لا يخرج عنهم فاذا اتفقوا على شيء فلا وجه المنع وقولهم اله ملك للمكانب تعليق على العلة ضد ما تقتضيه لان كونه ملكا له يقتضي جواز تصرفه فيه على حسب اختياره وانما المنع لتعاق حق سيده به فاذا اذن زال المانع فصح التقبيض لوجود مقتضيه وخلوه من المانع ثم يبطل لما ذكرنا من المسائل فعلى هذا الوجه إذا دفع الى احدهما مال الكتابة باذن صاحبه عتق نصيبه من المكانب لانه استوفى حقه ويسري المتق الى باقيه وعليه قيمة حصة شريكه لان عنقه بسببه هذا قول الحرقي ويضمنه في الحال بنصف قيمته مكاتبا مبقى على ما بقي عليه من كتابته وولاؤه كله له ومافي يده من المل لذي لم يقبض منه بقد ماقبضه صاحبه والباقي بين العبد وبين سيد والاريعتق السراية لحيه لان نصف عتق بالسراية فعية ماعتق بالسراية كالم ليرول ملك عنه بعتق لسيده وعلى ما اخبرناه يكون الباقي كله العبد لان الكسب كان ماسكا له فلا يزول ملك عنه بعتقه كا لوعتى بالاداء وقال أبو بكر والقاضي لا يسري العتق في الحال وأنما يسري عند عجزه فعلى قولها يكون بافياً على الكتابة فان ادى الى الآخر عتق عليهما وولاؤه المواما يقي في يده من كسبه قولما يون في يده من كسبه قولما يكون بافياً على الكتابة فان ادى الى الآخر عتق عليهما وولاؤه المحاوما يق في يده من كسبه قولما يكون بافياً على المتناه فلا يسري عند عجزه فعلى

اليه فان قال ضعوا عن مكانبي بعض كتابته أو بعض ماعليه وضعوا ماشا.وا قليلا كان او كشيراً وقد ذكرنا نحوه فيالوصايا

﴿ مسئلة ﴾ ( وإن اشترى كل واحد من المـكاتبينالاً خرين صح شراء الا ول و بطل شراء الماني وسواء كانا لواحداو لا ثنيز)

لاخلاف في ان المك تب يصح شراؤه للعبيد والمكانب بجوز بيمه على ماذ كرنا في الصحيح من المذهب ذذا اشترى احدهما الآخر صح شراؤه وملكه لان التصرف صدر من اهله في محله وسواء كانا مكاتبين لسيد واحد أولا ثنين ان عاد اثاني فشترى الذي اشتراه لم يصح لانه سيده ومالكه وليس للملوك أن يملك مالكه لانه يفضي إلى تناقض الاحكام اذكل واحد منها يقول لصاحبه أنا سيدك ولي عليك مال الكتابة تؤديه الي وان عجزت فلي فسخ كتابتك وردك الى از. تكون رقيقاً وهذا تناقض واذا تناقض علك المرأة زوجها ملك المين لثبوت ماكه علمها في النكاح فههنا أولى ولائه لو صح هذا لتقاصا الدينين اذا تساويا وعتقا جميعاً

إذا ثبت هذا فشراء الاول صحيح والمبيع منها باق على كتابته ذان ادى عتق وولاؤهموقوف ذان ادى سيده كتابته كان الولاء له لانه عتى مادائه اليه وأن عجز فولاؤه لسيده لان العبد لا يثبت له ولان السيد يأخذ ماله فكذلك حقوقه هذا مقتضى قول القاضي ومقتضى قول ابي بكر أن الولاء

فهوله وان عجر وفسخت كتابته قوم على الذي أدى اليه وكان ولا، جميعه له وتنفسخ الكتابة في نصفه وان مات فقدمات ونصفه حر ونصفه رقيق ولسيده الذي لم يمتى نصيبه ان يأخذ بماخلفه مثل ما أخذه شريكه من مال السكتابة وله نصف ما يبقى والباقي لورثة العبد فان لم يكن له وارث من نسبه فهو للذي أدى اليه بالولا، وان قلنا لا يصح القبض فيا أخذه القابض بينه وبين شريكه ولا تعتق حصته من المسكانب لانه لم يستوف عوضه ولذير القابض مطالبة القابض بنصيبه بما قبضه كا لوقبضه بغير اذنه سوا، وان لم يرجع غير القابض بنصيه حى أدى المسكانب اليه كتابته صح وعتق عليهما جيماً وان مات العبد قبل استيفا، الآخر حقه فقد مات عبدا ويستوفي الذي لم يقبض من كسبه بقدر ما اخذه صاحبه والباقي بينهما قال احمد في رواية بن منصور في عبد بين رجلين كاتباه فادى بينهما ويرجع هذا على الآخر بنصيبه مما اخذو ميراثه ؟ قال احمد كما كسب العبد في كتابته فهو بينهما ويرجع هذا على الآخر بنصيبه مما اخذو ميراثه ينهما قال ان ضخاجيما او امضيا الكتابة جاز بينهما ويرجع هذا على الآخر بنصيبه عما اخذو ميراثه ينهما قال ان ضخاجيما او امضيا الكتابة جاز منفه وان عجز مكاتبهما فالهما الفسخ والامضاء فان فسخا جيما او امضيا الكتابة جاز منفه وان فسخ احدها وامضي الآخر جاز وعاد نصفه رقيقا قنا ونصفه مكاتبا وقال القاضي من الكتابة اليه نافساً المنا الكتابة اليه نافساً لملك الذي تنفسخ الكتابة اليه نافساً

لسيده لان المكاتب عبد لا يثبت له الولاء فيثبت لسيده ذكر ذلك فيا إذا أعتق باذن سيده او كاتب عبده فأدى كتابته وهذا نظيره ، ويحتمل ان يفرق بينها لكون العتق مم باذن السيد فيحصل الانعام عنه باذئه فيه وههنا لا يفتقر إلى اذنه فلانعمة له عليه فلا يكون له عليه ولاء مالم يعجز سيده في مسئلة ( فان لم يعلم السابق منها فسد البيعان )

وهذا قول أبي بكر ويردكل واحد منها الى كتابته لان كل واحد منها مشكوك في صحة بيمه فبرد إلى اليقين وذكر ا قاضي أنه يجري مجرى ما اذا زوج الوليان فأشكل الاول منهما فيقتضي هذا ان يفسخ البيعان كما يفسخ النكاحان ، وعلى قول أبي بكر لا يحتاج الى الفسخ لان النكاح الما احتيج فيه الى الفسخ لان الابفسخ وفي الحتيج فيه الى الفسخ من اجل الرأة فانها منكوحة نكاحا يحيك ألواحد منهما يقيناً فلا يزول الابفسخ وفي مسئلتنا لم يثبت يقين البيع في واحد بعينه فلم يفتقر الى فسخ

﴿مسئلة﴾ ( وان آسر العدو المسكانب فاشتراه رجل فأحب سيده اخذه بما اشتراه والا فهو عند مشتريه مبقى على ما بتي من كتابته يمتق بالاداء وولاؤه له )

إذا اسر الكفار مكانباً ثم استنقذه السلمون فاكتابة بحالها فان اخذفي الفنائم فعلم بحاله أو ادركه سيده قبل قسمه اخذه بغير شيء وهو على كتابته كن لم يؤسر وان لم يدركه حتى قسم وصار في سهم بعض اغانمين أو اشتراه رجل من الفنيمة قبل قسم او من المشركين واخرجه الى سيده

وانا أنها كتابة في ملك أحدهما فلم تنفسخ بفسخ الآخركا لو انفرد بكتابته ولانهما عقدان مفردان فلم ينفسخ أحدهما بفسخ الآخركالبيع وماحصل من النقصر لايمنع لانه اتما حصل ضمنا لتصرف الشريك في نصيه فلم يمنع كاعتاق الشريك ولان من أصلنا انه تصح مكاتبة أحدهما نصيبه فاذا لم يمنع المقد في ابتدائه فلان يبطل في دوا به أولى ولان ضرره حصل بمقده وفسخه فلا يزول بغسخ غيره ولان في فسخ الكتابة ضرراً بالمكانب وسيده وايس دفع الضرر عن الشريك الذي فسخ باولى من دفع الضرر عن الشريك الذي فسخ باولى من دفع الضرر عن الذي لم يفسخ أولى لوجوه ثلاثة (أحدها)ان ضرر الذي فسخ حصل ضمناً لبقاء عقد شريكه في ملك نفسه وضر وشريكه ي موضع ولا أصل لما وفسخ تصرفه في ملكه (واثاني) ان ضرر الذي فسخ لم يعتبره الشرع في موضع ولا أصل لما ذكروه من الحكم ولا يعرف له نظير فيكون بمنزلة المصلحة المرسلة التي وقع الاجماع على اطراحها وضر وشريكه بفسخ عقده معتبر في سائر عقوده من بيعه وهبته ورهنه وغير ذلك فيكون أولى (انثالث) ان ضرر الفسخ يتعدى إلى المكاتب فيكون ضرراً باثنين وضرر الفاسخ لا يتعداه ثم لو قدر تساوي الضررين لوجب ابقاء الحمكم على ماكان عليه ولا يجوز احداث الفسخ من غير دايل راجيح

فان السيد أحق به بالثمن الذي ابتاعه به وفيما إذا كانغنيمة رواية اخرى انه اذا قسم فلاحق لسيده فيه بحال فيخرج في المشتري مثل ذلك وعلى كل تقدير فان سيده ان اخذه فهو مبقى على ما بقي من كتابته وان تركه فهو في يد مشتربه مبقى على ما بقي من كتابته يعتق بالاداء في الموضعين وولاؤه لمن يؤدى اليه كما لو اشتراه من سيده

وقال ابو حنيفة والشافي لا يثبت عليه ملك للكفار ويرد الى سيده بكل حال ووافق أبو حنيفة والشافي في المكاتب والمدبر خاصة لانهما عنده لا يجوز بيمهما ولا نقل الملك فيهما فأشبها أم الولد وقد تقدم الكلام في الدلالة على ان ما ادركه صاحبه مقسوما لا يستحتى صاحبه أحذه بغير شيء وكذلك ما اشتراه مسلم من دار الحرب وفي ان المكاتب والمدبر يجوز بيمهما بما يفي عن اعادته ههنا (فصل) وهل يحتسب عليه ما لمدة التي كان فيها عند الكفار ? على وجهين

(احدهما) لا يحتسب عليه بها لان الكتابة اقتضت بمكينه من التصرف والكسب في هذه المدة فاذا لم يحصل ذلك لم محتسب كما لو حبسه سيده فعلى هذا يبني على ما مضى من المدة قب ل الاسروتلغى مدة الاسركانها لم توج

(والثاني) محتسب عليه بها لانها من مدة الكتابة مضت بغير تفريظ من سيده فاحتسب عليه بها كرضه ولانه مدين مضت مدة من اجل دينه في حبسه فاحتسب عليه كسائر الغرماء وفارق ما إذا حبسه سيده بما ذكرناه فعلى هذا اذا حل عليه نجم عند استقاذه جازت مطالبته به وان حل ما يجوز تعجيزه بمرك ادائه فلسيده تعجيزه ورد، الى الرق وهل له ذاك بنفسه او يحكم الحاكم في وحيان

(مسئلة ) قال ( واذا عنق المـكانب استقبل بما في يده من المال حولا ثم زكاه ان كان نصابا)

وجملته إن المكاتب لاز كاة عليه بلاخلاف نمله فاذاعتق صار من أهل الزكاة حينئذ فيبتدى. حول الزكاة من يوم عتق فاذاتم الحول وجبت الزكاة انكان نصابا وان لم يكن نصابا فلا شيء فيه ويصير هذا كالكافر إذاأسلموفي يدممال زكوي يبلغ نصابافانه يستقبل به حولا من حين أسلم لانه صارحين ثد أهل الزكاة وكذلك العبد إذا عتق وفي يده مال أبقاه له سيده

( مسئلة ) قال ( واذا لم يؤد نجما حتى حل نجم آخر عجزه السيد أن أحب وعادعبدا غر مكاتب)

وجملته أن الكتابة عقد لازم لايملك السيد فسخها قبل عجز المكاتب بنير خلاف نعلمه وايس له مطالبة المكاتب قبل حلول المجم لاله انم ثبت في العقد مؤجلا وأذا حل النجم فلسيد مظالبته بما إحل من تجومه لانه دين له حل فأشبه أدينه على ألاجنالي وله الصبر عليه وتأخيره به لموا. كان قادراً على الأقداء أو عاجزاً عنه لانه حق له سمح بنا خيره أشبه دينه على الاجني فإن اخدار الصبر

(احدهما) له ذلك لانه تعذر عايه الوصول الى المال في وقته اشبه ما لو كان حاضراً والمال غائباً يتعذر احضاره وأداؤه في مدة قريبة كان لسيده الفسخ والمال ههنا اما معدوم واما غائب يتعذر اداؤه وفي كلا الحالتين مجوز الفسخ ( والثأني ) ليس له ذلك الا بحكم الحاكم لانه مع الفيبة يحتاج إلى أن يبحث هل له مال أم لا ? وليس كذلك اذا كان حاضراً فانه يطلبه فأن ادى والا فقد عجز نفسه فان فسخ الـكتابة بنفسه أو بحكم الحاكم ثم خلص المكاتب وادعى ان له مالا فيوقت الفسخ يغي بما عليه واقام بذلك بينة بطل الفسخ ومحتمل أن لا يبطلحتي يثبت أنه كان عمكنه اداؤهلانه اذًا كأن متعذر الاداء كان وجوده كمدمه

﴿ فَصَلَ ﴾ ( قال الشيخ رضي الله عنه وأن جني على سيده أو أجنبي فعليه فداء نفسه مقدمًا على الكتابة وقال ابو بكر يتحاصان)

وجملة ذلك أن المكانب أذا جي جناية موجبة لامال تعلق أرشها برقبته ويؤدي من المال الذي في يده وبهذا قال الحسن والحكم وحماد والاوزاعي ومالك والحسن بن صالح والشافعي وابو ثور وقال عطاء والنخمي وعمرو بن دينار جنايته علىسيده وقال عطاء ويرجع سيده بها عايه وقال الزهري اذا قتل رجلا خطأ كانت كتابته وولاؤه لولي المقتول الا ان يفديه سيده

ولنا قول النبي ﷺ « لا يجني حن الا على نفسه »ولانها جناية عبدفلم تحسيفي ذمةسيده كالقن

عليه لم مملك العبد الفسخ بمير خلاف نعله قال ابن المنفر أجمع كل من محفظ عنه من أهل العلم على أن المكانب إذا حل عليه نجم او نجمان أو نجومه كلها فوقف السيد عن مطالبته وتركه بحاله أن السكتاية لاتنفسخ ماداما ثابتين على العقد الاول فان اجله به ثم بدا له الرجوع فله ذلك لان الدين الحال لايتا جل التأجيل كالقرض وان حل عليه نجمان فعجز عنهما فاختار السيد فسخ كتابته ورده الى الرق فله ذلك بغير حضور حاكم ولا سلطان ولا تلزمه الاستماية فعل ذلك ان عمر وهوقول شريح والنخعي وايي حنيفة والشافعي ، وقال ابن أبي ليلى لا يكون عجزه إلاعند قاض وحكي محوهذا عن مالك وقال الحسن إذا عجز استؤني بعد المجز سنتين وقال الاوزاعي شهر بن ونحو ذلك

ولنا ماروى سعيد باسناده عن ابن عر أنه كاتب غلاماً له على الف دينار فأدى اليه تسعائة دينار وعجزه عن مائة دينار فرده إلى الرق ابسناده عن عطية العوفي عن ابن عر أنه كاتب عبده على عشرين العاً فأدى عشرة آلاف ثم أتاه فقال ابي قد طفت العراق والحجاز فردي في الرق فرده وروي عنه انه كاتب عبداً له على ثلاثين العاً فقل له أنا عاجز فقال له امح كتابتك فقال امح أنت ، وروى سعيد باسناده عن عمر وبن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله على الله أوقية فعجز عن عشر أواق فهو رقيق » ولانه عقد عجز عن

اذا ثبت هذا فانه يبدأ باداء الجناية قبل الكتابة سواء حل عليه نجم او لم محل نص عليه أحمد وهو المعمول به في المذهب وذكر أبو بكر قولا آخران السيد يشارك ولي الجناية فيضرب بما حلمن نجوم كتابته لانهما دينان فيتحاصان قياساً على سائر الديون

ولنا ان ارش الجناية من العبد يقدم على سائر الحقوق المتعلقة به ولذلك قدمت على حق المالك وحق المرتهن وغيرهما فوجب ان تقدم ههذا . محققه ان ملك الدكتابة مقدم على ملك السيد في عبده فيجب تقديمه على عوضه وهو مل الكتابة بطريق الاولى لان الملك فيه قبل الكتابة كان مستقراً ودين الكتابة غير مستقر فاذا قدم على المستقر فعلى غيره اولى . اذا ثبت هذا فانه يفدي نفسه ماقل الامرين من قيمته او ارش جنايته لانه ان كان ارش الجناية أقل فلا يلزمه اكثر من موجب جنايته وهو ارشها عوان كان أكثر لمن فيمته لانه لا يلزمه اكثر من بذل الحل الذي تعلق به الارش فان بدأ بدفع المال الى ولي الجناية فوفى مارش الجناية والا ماع الحاكم منه بما يغيمن ارشها وماقيه ماق على كتابته وان اختار السيد المشترى المتق الى ماقيه ان كان المكاتب موسرا ويقوم عايه وان كان معسراً عتق منه ما عتق وماقيه رقيق فان لم يكن في يده مال ولم يف بالجناية الا قيمته كلها بيع كله فيها و بعالمت كتابته

عوضه فملك مستحقه فسخه كالسلم اذا تعذر المسلم فيه ولانه فسخ عقد مجمع عليه فلم يفتقر الى الحاكم كفسخ المعتقة بحت العبد فان قيل فلم كانت الكتابة لازمة من جهة السيد غيرلازمة من جهة الطرفين ولا يملك العبد فسخها بحال وانما اله أن يعجز نفسه ويمتنع من اللكسب وانما كان له ذلك لوجهين (أحدهما) ان الكتابة تتضمن اعتاقا بصفة ومن علق عتق عبده بصفة لم يملك ابطالها ويلزم وقوع العتق بالصفة ولا يلزم العبد الاتيان بالصفة ولا مجير عليها (الثاني) ان الكتابة لحظ العبد دون سيده وكان المقدلان ما أن أن مفسه حظ غيره وصاحب الحظ بالخيار فيه كمن ضمن لغيره شيئاً أو كفل له أو رحمن عنده رهناً

( فصل ) فاما ان حل نجم واحد فمجز عن ادائه فظ هر كلام الحرقي انه ليسالسيدالفسخ حتى يحل بجمان قبل ادائهما وهي إحدى الروايتين عن احمد قال القاضي وهوظاهر كلام أصحابناوروي ذلك عن على رضي الله عنه وهو قول الحكم وابن ابي ليلى وابي يوسن والحسن بن صالح

وقال أبن ابي موسى :وروي عن احمد أنه لايمود رفيتاً حتى يتمول قد عجزت وقيــل عنه اذا أدى أكثر مال الكتابة لم يرد إلى الرق واتبع بما بقي

(والرواية الثانية) أنه أذا عجز عن نجم واحد فلسيد. فسخ الـكة بة وهوقول الحارث العكلي

( فصل ) وان بدأ بدفع المال الى سيده وكان ولي الجناية سأل الحاكم فحجر على المكانب ثبت الحجر عليه وكان النظر فيه الى الحاكم فلا يصح دفعه الى سيده ويرتجم الحاكم ويسلمه الى ولي الجناية فان وفى والاكان الحكم فيه على ما ذكرنا من قبل وان لم يئن الحاكم حجر عليه صح دفعه الى السيد لانه يقضي حقاً عليه فجاز كما لو قضى بعض غرمائه قبل الحجر عليه فان كان مادفعه اليه جميع مال المكتابة عتق

﴿ مسئلة ﴾ ( وعايه فداء نفسه ويكون الارش في ذمته فيضمن ما كان عليه قبل المتق ويفديه يأ قل الامرين من قيمته او ارش جنايته)

لانه لا يلزم اكثر نما كان واجباً عليه بالجناية فان اعتقه السيد فعليه فداؤه بذلك لانه أتلف على الاستحقاق فأشبه ما لو قتله

﴿ مسئلة ﴾ (وان عجز فلسيده تعجيزه ويفديه أيضاً بها ذكرناه وقال أبو بكر فيه ر. اية أخرى أنه يفديه بارش الجناية بالغة ما بلغت)

لانه أو سلمه احتمل أن برغب فيه راغب باكثر من قيمته فقد فوت تلك الزيادة باعتاقه (فصل) فن كانت الجناية على سيده فيا دون النفس فالسيدخصمه فيها فان كانت موجبة القصاص فلسيده القصاص كما يجب على عبده انقن لان القصاص يجب الزجر فيحتاج اليه العبد في حق سيده (المغني والشرح الكبير) ( ٥٣ )

وابي حنيفة والشافعي لان السيد دخل على أن يسلم له مال الكتابة على الوجاء الذي كاتبه عليه ويدفع اليه المال في نجومه فاذا لم يسلم له لم يلزمه عتقه ولما ذكرنا في الفصل الذي قبل هذا ، ولانه عجز عن اداء النجم في وقته فجاز فسخ كتابته كالنجم الاخير

ولنا ماروي عن على رصي الله عنه إنه قال لايرد المكانب في الرق حتى يتوالى عليه نجمان ولان مايين النجمين محل لاداء الاول فلا يتحتق العجز عنه حتى يفوت محله بحلول الثاني

( فصل ) واذا حل النجم وماله حاضر عنده طولب بادائه ولم يجز الفسخ قبل الطلب كالايجوز فسخ البيع والسلم بمجرد وجوب الدفع قبل الطلب فأن طلب منه فذكر انه غائب عن المجلس في ناحية من نواحي البلد أو قريب منه على مسافة لا تقصر فيها الصلاة بمكن احضاره قريباً لم يجز فسخ الكتابة وأمهل بقدر ماياتي به اذا طلب الامهال لان هذا يسير لاضرر فيه وإن كان معه مال من غير جنس مال الكتابة أمهل وإن كان المال غائباً أكثر من مسافة القصر لم يلزم الامهال وهذا قول الشافي

وقال الوحنيفة إن كان له مال حاضر أوغائب يرجو قدومه استؤيي يومين وثلاثة لا زيده على ذاك لان اثلاثة آخر حد القلة و قرب لما بينا فيا مضى وما زاد عليها في حد الكثرة وهذا كله قريب بعضه من بمض فاما اذا كان قادراً على الا ا، واجدا لما يؤديه فامتنع من ادائه وقال قد عجزت

وان عفا على مال أو كانت موجبة للمال وجبله لان المكاتب مع مده كالاجنبي يصح أن يبايعه ويثبت له في ذمته المال والحقوق كذلك الجاية ويفدي نفسه بأقل الامرين كالجناية على الاجنبي وعنه يفديه بارش الجناية كله فان وفي ما في يده بها عايه فلسيده مطابق به وان لم يف به فلسيده تمجيزه فاذا عجزه وفسخ الكتابة سقط عنه مال الكتابة وارش الجناية وعاد عبداً قنا ولا يثبت للسيد على عبده القن مال وان أعتقه سيده ولا مال في يده سقط الارش لانه متملق برقبة وقد أتلفها وان كان في يده من المال فاذا تافت الرقبة بقي وان كان في يده من المال فاستوفي منه كا نوعتق بالاداء وهل يجب أقل الامرين أوارش الجناية كله وعلى وان اختار ويستحق السيد مطالبته بارش الجناية قبل أداء مال الكتابة لماذكر نا من قبل في حق الاجنبي وان اختار ويستحق السيد مطالبته بارش الجناية قبل أداء مال الكتابة لما ذكر نا من قبل في حق الاجنبي وان اختار بالاداء قبل ارش الجناية لوجوب تقدعه على مال الكتابة

ولنا أن الحقين جميعاً السيد فاذا تراضيا على تقديم أحدهما على الآخر جاز لان الحق لهما لا يخرج عنها ولانه لوبدأ باداء مال الكتابة في حق الاجنبي عتق ففي حق السيد أولى ولان أرش الجناية لا يلزم أداؤه قبل اندمال الحرح فيمكن تقديم وجوب الاداء عليه إذا ثبت هذا فانه اذا أدى عتق ويلزمه أرش الجناية سواء كان في يده مال أو لم يكن لان عتقه بسبب من جهة فلم يسقط ما عليه بخلاف ما

فقال الشريف ابو جعفر وجماعة من أصحابنا المتأخرين يملك السيد فسنح الكتابة وهو ظاهر كلام الخرقي لقواله اذا حل نجم فلم يؤده حتى حـل نجم آخر عجزه السيد إن أحب فعلق جواز الفسخ على عدم الاداء وهذا مذهب الشافعي

وقل ابو بكر بن جعفر ليس له ذلك ويجبر على تسليم العوض وهو قول ابي حنيفة ومالك والاوزاعي وقد ذكرنا هذا فيا تقدم فاما ان كان قادراً على اداء المال كله ففيه رواية أخرى انهيصير حراً بملك مايؤدي وقد سبق ذكرها

( فصل ) واذا حل النجم والمكاتب غائب بغير اذن سيده فله الفسخ وان كانسافر بادمه لم ين له أن يفسخ لانه إذن في السفر المانع من الادا. واكن يرفع أمره الى الحاكم ويثبت عنده حلول مال الكتابة ليكتب الحاكم الى المكانب فيه لم بما ثبت عنده فان كان عاجزاً عن اداء المال كتب بذلك إلى الحاكم الكتاب ليجمل السيدف عن الكتابة وإن كان قادراً على الاداء طالبه بالخروج إلى البلد الذى فيه السيد ليؤدي مال الكتابة أو يوكل من يفمل ذلك فان فعله في أول حال الامكان عند خروج القافلة ان كان لا يمكنه الخروج إلا معها لم يجز الفسخ وإن أخره عن حال الامكان ومضى زمن المسير ثبت السيد خيار الفسخ قان وكل السيد في بلد المكاتب من يقبض منه مال الكتابة لزمه الدفع اليه فان امتنع من الدفع ثبت السيد خيار الفسخ وإن كان قد جعل الوكيل الفسخ عندامتناع الدفع اليه فان امتنع من الدفع ثبت السيد خيار الفسخ وإن كان قد جعل الموكيل الفسخ عندامتناع

إذا اعتقه سيده ذنه اتاف محل حقه بخلاف هذا وهل يلزمه اقل الامرين أو جميع الارش ? على وجهين وان كانت جنايته على نفس سيده فلورثته القصاص في العمد والعفو على مال وفي الحطأ المال وحكم الورثة دم المكاتب حكم سيده معه لان الكتابة انتقلت اليهم والدبد لو عاد قنا كان لهم وان جنى على موروث سيده فورثه سيده فالحكم فيه كما لو كانت الجناية على سيده فيا دون النفس على مامضى

( فسل ) وإن جنى المكاتب جنايات تعاقت برد رقبته واستوى الاول والآخر في الاستيفاء ولم يقدم الاول على الم بني ان كانت موجبة للمال لانها تعلقت بمحل واحد وكذا إن كان بعضها في حل كتابته وبعضها بعد تعجزه فعي سواء ويتعلق جميعها بالرقبة فان كان فيها ما يوجب القصاص فلولي الجناية استيفاؤه وتبعال حقوق الآخرين فان عفا الى مال صارحكه حكم الجباية الموجبة للمال فن ابرأه بعضهم استوفى الباقون لان حق كل واحد يتعلق برقبته يستوفيه إذا انفرد فاذا اجتمعوا تزاحوا فاذا ابرأه بعضهم مقط حقه وتزاحم الباقون كما لو انفردوا كما في الوصايا وديون الميت فان ادى وعتق فالضمان عليه وان اعتقه سيده فعليه الضمان وأيهما ضمن فلواجب عليه قل الامرين كما ذكرنا في الجناية الواحدة ولانه لو عجزه الذرماء وعاد قنا بيع وتحاصوا في نمنه كذلك همنا فاما ان خجزه سيده وعاد قنا بيع وتحاصوا في نمنه كذلك همنا فاما ان عجزه سيده وعاد قنا خير بين فدائه وتسايمه فان اختار فداء فداه باقل الامرين كما لواعتمه او قتله

المكاتب من الدفع "يه جاز وله الفسخ اذا ثبتت وكالنه ببينة بحيث يأمن المكانب انكار السيد وكالته وإن لم يثبت ذلك لم يلزم المكانب الدفع اليه وكان له عذر يم جواز الفسخلانه لايأمن أن يسلم اليه فينكر السيد وكالته ويرجع على المكاتب بالمال وسواء صدقه في انه وكيل أو كذبه وإن كتب حاكم البلد الذي فيه السيد الى حاكم البلد الذي فيه المكاتب ليقبض منه المال لم يلزمه ذلك لان هذا توكيل لايلزم الحاكم الدخول فيه ذان الحاكم لا يكلف القبض طبالغ الرشيد ذان الحتار القبض جرى الوكيل ومتى قبض منه المال عتق

(فصل) الواجب على وقد الدفع الموض في الكتابة فبان مستحقاً تبين انه لم يعتق و كان هذا الدفع كمدمه لائه لم يؤد الواجب على وقيل له ان أديت الآن و إلا فسخت كتابتك و إن كان قدمات بعد الاداء فقد مات عبداً ذن بان معيباً مثل أن كاتبه على عروض موصوفة فقبضها فأصاب بهاعيباً بعد قبضها نظرت فان كان قدرضي بذلك و أمسكها استقر العتق فان قيل كيف يستقر العتق ولم يعطه جميع ما وقع عليه العقد ؟ فان ما يقابل العيب لم يقبضه فأشبه ما فو كاتبه على عشرة فأعطاه تسعة قلنا امساكه المعيب راضياً به رضا منه باسقاط حقه فرى مجرى ابرائه من بقية كتابته وإن اختار امساكه وأخذ أرش العيب أورده فله ذلك قال ابوبكر وقياس قول احد رحمه الله أنه لا يبطل العتق وليس له الرد وله الارش لان العتق اتلاف واستهلاك فاذا حكم بوقوعه لم يبعل كعقد الحلع ولانه ايس المقصود منه انال فأنه الحلع

وفيه رواية اخرى أنه لزمه أرش الجناية كاه لانا لوسله احتمل ان يرغب فيه راغب باكثر من قيمته فقد فوت تلك الزيادة باختياره امساكه فكان عليه جميع الارشو يفارق ما إذا أعتقه أو قتله لان المحل تلف فتعذر تسليمه فلم يجب أكثر من قيمته والمحل ههنا باق يمكن تسليمه وبيعه وقد ذكرناه فان أراد المكاتب فداء نفسه قبل تعجبزه أو اعتقه فنها تندى به نفسه وجهان بناء على ما اذا عجزه سيده والله أعلم هسئلة وان لزمته ديون تعلقت بذمته بيع بها بعد العتق

إذا اجتمع على الكاتب بمن مبيع أوعوض قرض أوغيرهما من الديون مع مال الكتابة وفي يده مايني بها فله اداؤها ويبدأ بابها شاء كالحر وان لم يف بها مافي يده وكلها حالة ولم يحجر الحاكم عليه فحص بهضهم بالقضاء صح كالحر وان كان فيها مؤجل فعجله بغير إذن ميده لم يجز لان تعجيله تبرع فلم يجز بغير اذن سيده كالهنة وان كان التعجبل للسيد فقبوله بمنزلة اذنه وان كان الحاكم وانما محجر عليه بسؤال غرمائه فالنظر الى الحاكم وانما محجر عليه بسؤالهم فان حجر عليه بنير سؤالهم لم يصح لان الحق لهم فلا يستوفى بغير اذنهم وان سأله سيده الحجر عليه لم عبه الى ذلك لان حقه غير مستقر فلا يحجر عليه من أجله واذا حجر عليه بسؤال الغرماء فقال القاضي عندي انه ببدأ بقضاء نمن المبيع وعوض القرض يسوي بينها ويقدمهما على ارش الجناية ومال الكتابة عندي انه ببدأ بقضاء ثمن المبيع وعوض القرض يسوي بينها ويقدمهما على ارش الجناية ومال الكتابة لان ارش الجناية عله الرقبة فاذا لم يحصل بما في يده استوفي من رقبته

وقال القاضي يتوجه أن له الرد و يحكم بارتفاع العتق الواقع لان العتق الما استتر باستقرار الاداء وقد ارتفع الاداء فارتفع العتق وهذا مذهب الشافعي لان الكتابة عقد معاوضة يلحقه الفسخ بالتراضي فوجب إن يفيخ بوجود العيب كابيع ، وان اختار امسا كه وأخذ الارش فله ذلك و تبين أن العتق لم يتمع ولاننا تبينا أن ذمته لم تبرأ من مال الكتابة ولا يعتق قبل ذلك وظن وقوع العتق لا يوقعه إذا بان الامر بخلافه كما لو بان العوض مستحقاً ، وإن تلفت العين عند السيد أو حدث مها عنده عيب استقر أرش العيب والحم في ارتباع العتق على ماذكر ناه فها مضى ولوقال السيد لعبده أن أعطيته ملكا ولم يعلم الم يعلم

( فصل ) وإذا دفع اليه مال الـكتابة ظاهراً فقـال له السيد أنت حرثم بان العوض مستحقاً لم يمتق بذلك لانظاهره الاخبارعماحصله بالادا ولوادعى المكانب أنسيده قصد بذلك عتقه وأذكر السيد فالنول قول السيد مع يمينه لان الظاهر معه وهو أخبر بما نوى

(مسئلة ) قال (وما قبض من نجوم كتابته استقبل بركانه حولا )

وجملته أنما يأخذهمن نجوم كتابته كالراستفاده بكسب اوغيره فيملكه بأخذه ويستقبل بهحولا لانه

وهذا مذهب الشافعي وقد ذكرنا أن اصحابنا والشافعي اتفقوا على تقديم ارش الجناية علىمال الكتابة عتق وبقية الديون في ذمته الكتابة عتق وبقية الديون في ذمته يتبع بها بعد المتق لانه صار حراً فهو كالاحرار ولان المداين رضي بذمته حين أدائه فكان له مارضي به كالحر.

(فصل) واذا جى بعض عبيد المكاتب جناية توجب القصاص فللمحنى عليه الحيار بين اقصاص والذل فان اختار المال أوكانت الجناية خطأ أوشبه عمد أو اتلاف مال تعلق ارشها برقبته والمكاتب فداؤه باقل الامرين من قيمته أو ارش جنايته لانه بمنزلة شرائه وليس له فداؤه بأكثر من قيمته كا لا يجوز له أن يشتريه بذلك الا أن يأذن فيه سيده فان كان الارش أقل من قيمته لم يكن له تسليمه لانه تبرع بالزائد وان زاد الارش على قيمته فهل يلزمه تسليمه أو يفديه باقل الامرين على وايتن :

(فصل) فان ملك المكانب ابنه أوبعض ذويرحمه المحرم أوولد لهولد من أمته فجنى جناية تعلق ارشها برقبته فللمكانب فداؤه بغيراذن سيده كايفدي غيره من عبيده .

وقال القاضي في الحجرد ليس له فداؤ، بنير اذنه وهو مذعب الشافي لانه اتلاف الله فانذوي رحمه ايسوا بمال له ولايتصرف فيهم فلم بجز الهاخراج ماله في مقابلتهم ولا شراؤهم كالتبرع ويفارق لابملكمافي بدمكاتبه ولهذاجرى الربابينهما ولازكاة عليه في الدين الذي على الكانب لان ملكه عليه غيرتام فوجب أن يستقبل بما يا خذه منه حولاكما لوأخذه من أجنبي

﴿ مسئلة ﴾ قال (واذاجى المكانب بدىء بجنايته قبل كتابته فان عجز كان سيده خيراً بين أن يفديه بقيمته ان كانت أقرمن جنايته أو يسلمه )

وجملة ذلك أن الكاتب أذا جنى جناية موجبة للمال تعلق أرشها برقبته ويؤدي. ن الماللذي في يده وجهذا قال الحسن والحكم وحماد و لاوزاعي ومالك والحسن بن ضالح والشافعي وابو ثور وقال عطاءوالنخي وعمرو بن دينار جنابته على سيده قال عطاء ويرجع سيده مها عليه وقال الزهري إذا قتل رجلا خطأ كانت كتابته وولاؤه لولي المقتول إلا أن يفديه سيده

ولنا قول النبي وَ الله و الله

ولنا أن أرش الجناية من العبد يقدم على سائر الحقوق المتعلقة به ولذلك قدمت على حز المالك

العبدالاجنبي فانه ينتفع به وله صرفه في كتابته وكان له فداؤه وشراؤه كسائر أمواله ولكن ان كان لهذا الجاني كسب فدي منه وان لم يكن له كسب بيع في الجناية ان استغرقت قيمته وان لم يكن له كسب بيع في الجناية ان استغرقت قيمته وان لم تستغرقها بيع بعضه فها وما بقى للكانب.

ولنا انه عبد له حي فلك فداءه كسائر عبيده ولا نسلم انه لا علك شراءه وقولهم لا يتصرف فيه قلنا الا أن كسبه له فان عجز المكانب صار رقيقاً معه لسيده وإن أدى المكانب لم يتضرر السيد بعثقهم وانتفع به المكانب واذا دار أمره بين نفع وانتفاء ضرر وجب ان لا بمنع منه وفارق التبرع فانه يغوت المال على السيد فان قيل فيه ضرز وهو منعه من اداء المكتابة فانه إذا صرف المال فيه ولم يقدر على صرفه في الكتابة عجز عنها قلنا هذا الضرر لا يمنع المكانب منه بدليل مالوترك الكسب مع إمكانه أو امتنع من الاداء مع قدرته عليه فانه لا يمنع منه ولا يجبر على كسب ولا أداء فكذلك لا يمنع عما هو في ممناه ولا مما يفضي اليه ولان غاية الضرز في هذا المنع من أعام الكتابة وليس أعامها وأجها عليه فأشبه ترك الكسب بل هذا أولى لوجهين

(احدهما) انهذا فيه نفعالسيداصير فم عبيداً له (وانثاني) أن فيه نفعاً للمكاتب باعتاق ولدو ذوي رحمه و نفعالهم بالاعتاق على تقدير الاداء فاذالم بمنع بما يساو به في المضرة من غير نفع فيه فلأن لا يمنع بما فيه نفع لازم لاحدى الجهرين أولى وولد المكاتبة يدخل في كتابتها والحكم في جنايته كالحكم في ولد المكاتب سواء

وحتى المرتهن وغيرهما فوجب ان يقدم ههنا يحققه ان أرش جنايته مقدم على ملك السيد في عبده فيجب تقديمه على عوضه وهو مال الكتابة بطريق الاولى لان الملك فيه قبا الكتابة كان مستقراً ودين الكتابة بغير مستقر فاذا قدم على المستقر فعلى غيره أولى لان أرش الجناية مستقر فيجب تقديمه على الكتابة التي ليست مستقرة اذا ثبت هذا فا ميندي نفسه باقل الامرين من قيمته او أرش جنابته لإنه ان كان أرش الجناية أقل فلايلزمه أكثر من موجب جنايته وهو أرشها وان كاناً كلم يكن عليه أكثر من قيمته لا الذي تعلق به الارش فان بدأ بدفع المال الى ولي الجناية فوفى بما يلزمه من أرش الجناية والا باع الحاكم منه بما بقي من ارش الجناية وباقيه باق على كتابته وان اختار الفسخ فله أرش الجناية والدي عالم المناب مشتركا بين السيد وبين المشتري فان أبقاه على الكتابة فأدى عتق بالكتابة وسرى العتق الى باقيه إن كان المكانب موسراً ويتوم عليه وان كان معسراً عتق منه ما واكتابة وان بدأ بدفع المال الى سيده فها وبطلت كتابته وان بدأ بدفع المال الى سيده في المحاتب ثبت المجر وان بدأ بدفع المال الى سيده في الجناية فان وان المناب ثبت المجر عليه وكان النظر فيه الى الحاكم فلا يصح دفعه الى سيده وبر بجمه الحكم وبدفعه الى ولي الجناية فان وفي والاكان الحكم فيه على ماذكر نا من قبل وان لم يكن الحاكم حجر عليه صح دفعه الى سيده لانه وفي والاكان الحكم فيه على ماذكر نا من قبل وان لم يكن الحاكم حجر عليه صح دفعه الى سيده لانه يقصي حقا عايه فجاز كالوقضى وغن غرمانه قبل الحجر عليه مم ان كان مادفعه اليه جميع مالمالكتابة يقصي حقا عايه فجاز كالوقضى ومن غرمانه قبل الحجر عليه مم ان كان مادفعه اليه جميع مالمالكتابة يقصي حقا عايه فجاز كالوقضى ومن غرمانه قبل الحجر عليه مم ان كان مادفعه اليه جميع مالمالكتابة وقصي حقا عايه فجاز كالوقي المناب قبل الحجر عليه مم ان كان مادفعه اليه جميع مالمالكتابة وعمد عليه عم المناكتابة وعلى من كان مادفعه الميد وعمد عليه عم المالكتابة وعمد على المناب على المدرو المدرو الميد على المادفعة اليه عبد على الملاكتابة وعمد على المناب على المناب على المناب المناب المناب على المناب على المناب على المناب المناب على ال

(فصل) وان جى بعض عبيد المكانب على بعض جناية موجبها المال لم يثبت لها حكم لانه لا يجبالسيد على عبده مالوان كان موجبها القصاص فقال أبو بكر ليس له القصاص لا ه اتلاف لماله اختياره وهذا الذي ذكره شيخنا في المكتاب المشروح وذكره أبوالخطاب في رءوس المسائل ، وقال القاضي له القصاص لأنه من مصلحة ملكه فانه لولم يقتص أفضى الى إقدام بعضهم على بعض وليس له المفوعلى مال لما ذكر نا ولا يجوز بيعه في ارش الجاية لان الارش لا يثبت له في رقبة عبده فان كان الجني من عبيده ابنه لم يجز بيعه لذلك . وقال اصحاب الشافعي بجوز بيعه في أحد الوجبين لانه لا يملك بيعه قبل جنايته فيستفيد بالجناية ملك بيعه

ولنا أنه عبده فلم يجب له عليه أرش كالأجنبي وما ذكروه ينتقض بالرهن اذا جني على راهنه (فصل) فان جنى عبد المكازب عليه جناية موجبها المالك نت هدراً لما ذكرنا وان كان موجبها المقصاص فله ان يقتص فيها دون النفس لان العبد يقتص منه لسيده وان عنا على مال سقط التصاص ولم يجب المال فان كلن الجاني أباه لم يقتص منه لان الوالد لا يقتل بولده وان جنى المكاتب عليه لم يقتص منه لان السيد لا يقتص منه لعبده وقال القاضي فيه وجه آخر أنه يقتص منه لان حكم الاب معه حكم الاحرار بدايل أنه لا يملك بيعه والتصرف فيه وجعلت حريته موقرفة على حريته قال القاضي ولا نعلم موضعا يقتص فيه المملوك من مالسكه غير هنذا الموضع

عتق ويكون الارش في ذمته فيضمن ما كان عليه قبل المتق وهو أقل الامرين من قيمته أو ارش جنايته لأنه لايلزمه أكثر مما كان واجباً بالجناية وان اعتقه السيد صليه فداؤه بذلك لانه أتلف محل الاستحقاق فكان عليه فداؤه كالوقتله وان عجز ففسخ السيد كتابته فداه أيضا بما ذكرناه وقال أبو بكر فيا إذا فداه سيده قولان يمي روايتين (احداها) يفد مهاقل الامرين (والثانية) يفد مهارش جنايته بالمقناء ولم فصل) واذا جبي الكاتب جنايات تعلقت برقبته واستوى الاول والآخر في الاستيفاء ولم يقدم الاول على اثناني لانها تعلقت بمحل واحد وكذا ان كان بعضها في حال كتابته وبعضها بعند تمجزه فهي سواء ويتعلق جيمها فالرقبة فان كان فيها ما يوجب القصاص فلولي الجناية استيفاؤه و تبطل حقرق الآخرين وان عفا الى مال صار حكمه حكم الجاية الموجبة للمال فان أبرأه بعضهم استوفى الباقون لان حق كل واحد يتعلق برقبته يستوفيه إذا انفرد فاذا اجتمعوا تزاحموا فاذا أبرأه بعضهم استوفى سقط حقه وتزاحم الباقون كالو انفردوا كافي الوصايا وان أدى وعتق فاضان عليه وان عقه سيده فالفيان عليه وأبهما ضمن ذلواجب عليه أقل الامرين كاذكرنا في الجاية الواحدة ولانه لو عجزه الغرماء وعاد قنا يبع ومحاصوا في ثمنه كذلك ههنا فاما ان عجزه سيده فعاد قنا خير بين فدائه وتسليمه فان اختارفداء وفنه روايتان:

( فصل ) وان جنى على المكانب فيا دون النفس فارش الجناية له دون سيده لثلاثة معان (أحدها) ان كسبه له وذلك عوض عما يتمطل بقطع يده من كسبه ( والثاني ) ان المكاتبة تستحتى المهر في النكاح لتعلقه بعضو من أعضائها كذلك بدل العضو ( الثالث ) ان السيد أخذ مال الكتابة بدلا عن نفس المكاتب فلا يجوز ان يستحق عنه عوضاً آخر ثم لا يخلو من ثلاثة أحوال

(أحدها) ان يكون الجاني سيده فلا قصاص عليه لامرين (أحدهما) أنه حر والمكاتب عبد (والثاني) انه ما كه ولا يقتص من المالك لمملوكه ولكن يجب الارش اذا اندمل الجرح على ما يذكر في الجنايات ولانه قبل الاندمال لا تؤمن سرايته الى نفسه فيسقط أرشه فاذا ثبت هذافسرى الجرح الى نفسه انفسخت المكتابة وكان الحسكم فيه كالوقتله فان اندمل لجرح وجبله أرشه على سيده ويتقاصان ان كان من جنس مال المكتابة وقد حل عليه نجم وان كان من غير جنس مال الكتابة أو لم يحل عليه نجم فان انفقا على ان يجمل الكتابة أو لم يحل عليه نجم لم يتقاصا ويطالب كل واحد منها بما يستحقه فان اتفقا على ان يجمل احدهماعوضاً عن الآخر وكا فا من جنسين لم يجز لانه بيم دين بدين فان قبض أحدهاحقه ثم دفعه الى الآخر عوضاً عن حقه جاز وان رضي المكاتب بتعجيل الواجب له عما لم يحل من نجومه جاز إذا كان من جنس مال المكتابة

(احداهما) يفديه بأقل الامرين كما لوأعتقه أوقتله (واثانية) يلزمه ارش الجذيات كاما بالمة ما بالمت لانه لو سلمه احتمل ان يرغب فيه راغب بأكثر من قيمته فقد فوت تلك الزيادة باختيار امساكه فكان عليه جميع الارش ويفارق ماإذا اعتقه اوقتله لان الحل فيهما تلفت ماليته فلم عكن تسليمه ولم عجب اكثر من قيمته والحل باق وههنا عكن تسليمه وان أراد المكاتب فداء نفسه قبل تعجيزه أو عنقه ففيه روايتان: (إحدها) يفدي نفسه باقل الامرين (وانثاني) بارش الجنايات بالغة مابلغت لان محل الارش قائم غير تالف و عكن تعجيز نفسه في كل جناية يباع فيها فأشبه مالوعجزه سيده

( فصل ) وان جنى الكاتب على سيده فيا دون النفس فلسيد خصمه فيها فان كانت موجبة القصاص وجب كما تجب على عبده القن لان قصاص بجب للزجر فيحتاج اليه العبد في حق سيده وان عفا على مال أوكانت موجبة الهال ابتدا، وجب له لان المكاتب مع سيده كالاجنبي يصح ان يبايعه ويثبت له في ذمته الدل والحقوق كذلك الجناية ويفدى نفسه بأقل الامرين في احدى الروايتين والاخرى يفديها بأرش الجاية بالفة ما بلغت فازوفى ما في يده عا عليه لمسيده مطالبته به وأخذه وان لم يف به فلسيده تعجيزه فاذا عجزه وفسخ الكتابة سقط عنه مال الكتابة وارش الجناية لانه عاد عبداً

(الحال الثانية) اذا كان الج في أجنبياً حراً فلا قصاص الا يقتل بالعبد فان سرى الجرح الى نفسه انفسخت كتابته وعلى الج في قيمته لسيد، وإن اندمل الجرح فعليه أرشه له فإن أدى الكتابة وعتى ثم سرى الجرح الى ناسه وجبت ديته لان اعتبار الضمان بحالة المستقرار ويكون ذلك لورثته فان كان الجابي السيد أو غيره من ورثته لم يرث منه شيئاً لان القاتل لايرث ويكون لبيت المال ان لم يكن له وارث ومن اعتبر الجناية بحالة ابتدائها أوجب على الجابي قيمته ويكون أيضاً لورثته

( الحال انثالث ) اذا كان الجاني عبداً أو مكاتباً فان كان موجب الجناية القصاص وكانت على النفس انفسخت الدكتابة وسيده بالخيار بين القصاص والعفر على مال يتعلق برقبة الجاني وان كانت فيا دون النفس كقطع يده فللمكاتب استيفاء القصاص وليس لسيده منعه كا ان الرين يقتص ولا يعترض عليه ورثته والمفلس يقتص ولا يعترض عليه غرماؤه وان عفا على مال ثبت له وان عفا مطلقاً انبنى على الروابتين في موجب العمد وان قلنا موجبه القصاص عيناً صح ولم يثبت له مال وليس لسيده مطالبته باشتراط مال لان ذلك تكسب ولا يملك اجباره على الكسب وان قلنا الواجب أحد أمرين ثبت له دية الجرح لانه لما ثبت القصاص تعين المال ولا يصح عفوه عن المال لانه لا يملك انتبرع بغير إذن سيده وان صالح على بعض الارش في كمه حكم العفو الى غير ماال

( فصل ) وإذا مات المسكانب و عليه ديو \_ وأروش جنايات ولم يكن ملك ما يؤدي في كتابته (المغني والشرح الكبير) ( ٥٤ ) (الجزء انثاني عشر) قنا ولايثبت السيد على عبده القن مال وان اعتقه سيده ولا مال في يده سقط الارش لامه كان متعلقا برقبته وقد أنلفها فسقط وان كان في يده مال لم يسقط لان الحق كان متعلقا بالذمة وما في يده من المال فاخرا تلفت الرقبة بتي الحق متعلقاً ما لمال فاستوفي منه كما لوعتق بالادا، وهل يجب اقل الامرين أو أرش الجناية كله ؟ على وجهين ويستحق السيد مطالبته بارش الجناية قبل أداء مال الكتابة لماذكر نامن قبل في حق الاجنبي وان اختار تأخير الارش والبداية بقبض مال الكتابة جاز ويعتق إذا قبض مال الكتابة كاه وقل ابو بكر لايعتق بالاداء قبل ارش الجناية لوجوب تقديمه على مال الكتابة

ولنا أن الحنين جميعاً للسيد فاذا تراضيا على تقديم أحدها على الآخر جاز لان الحقالها لابخرج عنها ولا نه لو بدأ باداء الكتابة قبل ارش لجناية في حق الاجنبي عتق فني حق السيد أولى، ولان ارش الجناية لايلزم اداؤه قبل اندمال الجرح فيمكن تقدم وجوب الاداء عليه فاذا ثبت هذا فانه اذا أدى عتق و يلزمه ارش الجناية سواء كان في يده مال أو لم يكن لان عتقه بسبب من جهته فلم يسقط ماعليه بخلاف ما أذا أعتقه سيده فانه أتلف محل حته و دهنا بخلاف و هل يلزمه قل الاسرين أو جميم الارش على وجهين

و إن كانت جنايته على ننس سيده فلورثته اقصاص في العمد أوالعنو على مـلـوفيـالخـــأ المالــوفيــا يفـــدي به نفـــــه روايتان وحكم الورثة مع المكاتب حكم ســـيده معه لان الكتابة انتفلت اليهم

انفسخت المكتابة وسقط أرش الجنايات لانها متعلقة برقبته وقد تلفت ويستوفي دبوته مما كان في يده فان لم يف بها سقط الباقي قال أحمد ليس على سيده قضاء دينه هذا كان يسمى لنفسه وان كان قد ملك ما يؤدي في كتابته انبنى ذلك على الروايتين في عتى المكاتب بملك ما يؤديه وقد ذكرنا فيه روايتين الظاهر منهما أنه لا يعتى بذلك فتنفسخ الكتابة أيضاً ويبدأ بقضاء الدين على ماذكر نا في الحل الاول وهذا قول زيد بن ثابت وسعيد بن السيب والحسن وشريح وعطاء وعرو بن دينار وأبي الزناد ويحيى الانصاري وربيعة والاوزاعي وأبي حنيفة والشافعي ( والثانية ) انه إذا ملك ما يؤدي صار حراً فعلى هذا يضرب السيد مع الغرماء بما حل من نجومه روي نحو هذا عن شريح ما يؤدي صار حراً فعلى هذا يضرب السيد مع الغرماء بما حل من نجومه روي نحو هذا عن شريح والنخي والشعبي والحديم وحاد وابن أبي ليلى واثوري والحسن ابن صالح لانه دن حال فيضرب به كسائر الديون ويجيء على قول من قال ان الدين يحل بالموتان يضرب بجميع مال الدكتابة لانه فد حل بالموت والمذهب الاول الذي نقله الجاعة عن أحمد وقد روى سعيد في سننه ثنا هشيم ثنا منصور وسعيد عن قتادة قال ذكرت لسعيد بن المسيب قول شريح في المكانب إذا مات وعليه منصور وسعيد عن قتادة قال ذكرت لسعيد بن المسيب قول شريح في المكانب إذا مات وعليه دين وبقية من مكانيته فقلت ان شريحاً قفهي ان مولاه يضرب مع الفرماء فقال سعيد اخطأ شريح قصى زيد بالدين قبل المكاتبة

﴿ فصل ﴾ قال الشيخرضي الله عنه (وهي عقد لا زم من العار فين لا يدخلها خيار و لا يملك احد ما فسخها

( فصل ) وإن اجتمع على المكاتب ارش جناية وثمن مبيع أو عوض قرض أو غير همامن الديون مع مال الكتابة وفي يده مل يغي بها فله أن يؤديها ويبدأ بما شاء منها كالحر وإن لم يغي بها مافي يده وكالها حلة ولم يحجر الحاكم عايه فخص هضهم بالفضاء صح كالحروان كاز فيها مؤجل فعجله بغير افن سيده لم يجز لان تمحيله تبرع فلم يجز بدير اذن سيده كالهبة وان كان يأذن سيد حجز كلمبة وإن كان التعجر عايه للسيد فقبوله بمنزلة اذبه وإن كان الحاكم تد حجر عايه بسؤال غرمائه فالنظر الى لحاكم وانما بحجر عايه بسؤالهم فان حجر عليه بفير سؤالهم لم يصح لان الحق لهم ولا يستوفى بغير اذنهم ، وإن سأله سيده الحجر عايه لم يجبه إلى ذلك لان حقه غير مستقر فلا يحجر عايا من أجله فاذا حجر عايه بسؤال الغرماء فقال القاضي عندي انه يبدأ بقضاء ثمن البيم وعوض اقرض يسوي بينها ريقده هما على ارش الجناية ومان الكتابة لان ارش الجناية على الرقبة فإذا لم يحصل نما في يده استوفي من رقبته وهذا مذهب الشافعي وان ق أسحابنا والشافعي على تقديم ارش الجناية على ماملى بيانه

فصل) واذا جنى بعض عبد الكاتب جناية توجب المصاص فللمجني عليه الخيار بين المصاص والمال فان اختار المال أو كانت الجماية خطأ أو شبه عمد أو اتلاف مال تعلق ارشمها

وجملة ذلك ان الكتابة عقد. لازم من الطرفين لانها عقد معاوضة أشبه عقد النكاحوالبيعولا يدخلها خيار لان الخيار شرع لدفع الغبن عن المل والسيد دخل على بصيرة ان الحظ لعبده فلامعنى للخيار ولا يملك احدهما فسخها قياساً على سائر العقود الملازمة وعنه ان العبد بملك ذلك وسنذ كره ولا يجوز تعليقها على شرط مستقبل كسائر عقود انعاوضات

<sup>﴿</sup> مسئلة ﴾ ( ولا تنفسخ بموت السيد لانعلم في ذلك خلافاً ولا تنفسخ بجنونه ولا الحجر عليه لانه عقد لازم أشبه البيع )

<sup>﴿</sup> مسئلة ﴾ ( ويعتق بالاداء الى سيده وقد ذكرنا ذلك وبالاداء الى الورثة )

لأنه انتقل البهم مع بقاء الكتابة فهو كالاداء الى موروثهم ويكون مقسوما بينهم على قدر مواربتهم كسائر ديونه فاذا كان له أولاد ذكور واناث فللذكر مثل حظ الانثيين ولا يعتق حتى يؤدي الى كل ذي حق حقه فان أدى الى بعضهم دون بعض لم يعتق كا لوكان بين شركاء فأدى الى بعضهم فان كان بعضهم فانها وله وكيل دفع صيبه الى وكيله وان لم يكن له وكيل دع نصيبه الى الحاكم وعتق وان كان موليا عليه دفع إلى وليه إما أبيه أو وصيه أو الحاكم أو أمينه فان كان له وصيان لم يبرأ إلا بالدفع اليها معا وان كان الوارث رشيداً قبض لنفسه ولا تصح الوصية ليقبض اله لان الرشيد ولى نفسه وان كان بعضهم رشيداً و بعضهم موليا عليه فحكم كل واحد مهم حكمه

برقبته والمكاتب فداؤه باقل الامرين من قيمته أو ارش جنابته لانه بمنزلة شرائه وليس له فداؤه بأكثر من قيمته كما لابجوزله أن يشتريه بذلك إلا أن يأذن فيه سيده فان كان الارش أقل من قيمته لم يكن له تسليمه لأنه تعرع بالزيادة ، وإن زاد الارش على قيمته فهل يلزمه تسليمه أو يغديه باقل الامرين؛ على روايتين

( فصل ) فان ملك المكاتب ابنه أو بعنى ذوي رحمه المحرم أو ولد له ولد من أمته فجني جناية تملق ارشها برقبته وللمكاتب فداؤه بنير اذن سيده كما يفدي غيره من عبيده

وقال القاضي في الحبرد ايس له فداؤه بغير اذنه وهو مذهب الشافعي لانه اتلاف لماله فان ذوي رحمه ايسوا بماله ولا يتصرف فيهم فلم بجز له اخراج ماله في مقاباتهم ولان شراءهم كالتبرع ويفارق المبد الاجنبي فانه ينتفع به وله صرفه في كتابته فكان له فداؤه وشر اؤه كسائر الاموال لكن إن كان لهذا الجنبي كسب فدي منه وإن لم يكن له كسب بيع في الجناية ان استفرقت قيمته وإن لم يكن له كسب بيع في الجناية ان استفرقت قيمته وإن لم يكن له كسب بيع في الجناية ان استفرقت قيمته وإن لم يكن له كسب بيع بعضه فيها وما بني المكاتب

ولنا أنه عبد له حنى فمك فداءه كسائر عبيده ولا نسلم أنه لايملك شراءه وقولهم لا يتصرف غيه قلنا إلا أن كسبه له ، وإن عجزه المكاتب المرقيقاً معه لسيده وانأدى المكاتب لم يتضر والسيد بعتقهم وانتفع به المكاتب وأذا دار أمره بين نفع وانتفاء ضرر وجب أن لا يمنع منه وفارق التبرع فانه

وانفرد فان إذن بعضهم في الاداء إلى الآخر وكان الدي اذن رشيداً فأدى الى الآخر جميع حقه عتق نصيبه ولا يسري الى نصيب شريكه ان كان معسراً ويسري اليه ان كان موسراً ويقوم عليه نصيب شريكه كله كما لوكان بين شريكين فاعتق احدها نصيبه وهذا ظاهر كلام الحرقي وهو أحد قولي الشافي وقال انقاضي لايسري عتقه وان كان موسراً وهذا القول انثاني للشافي وقال أبو حنيفة لا يعتق إلا باداء جميع مال الكتابة لانه أدى بعض مال الكتابة فشبه مالواداه الى السيد فان ابرأوممن مال الكتابة وكذلك ان اعتق نصيبه فان ابرأوممن مال الكتابة برىء منه وعتق وان ابرأه بعضهم عتق نصيبه وكذلك ان اعتق نصيبه منه عتق والخلاف في هذا كله كالخلاف فيا إذا أدى الى بعضهم باذن الآخر

وانا على أنه يعتق نصيب من ابرأ من حقّه عليه أو استوفى نصيبه باذن شركاً به انه ابرأه من جميع ماله عليه فوجب ان يلحقه العتق كما لو أبرأه سيده من جميع مال الكتابة وفارق ما اذا أبرأه سيده من بعض مال الكتابة لانهما أبرأ ه من جميع حقه

ولنا على سراية عتقه انه اعتاق لبعض المبد آلذي يجوز اعتاقه من موسر جائز التصرف غير محجور عليه فوجب ان يسري عتقه كما لوكان قنا ولانه عتق حصل بفعله واختياره فسرى كمحل الوفاق فان قيل في السراية اضرار بالشركاء لانه قد يمجز فيرد الى الرق قلنا اذاكان المتق في محل الوفاق يزيل الرق المتمكن اذي لاكتابة فيه فلان يزيل عرضية ذلك بطريق الاولى

يفوت المال على السيد فان قيل بل فيه مضرة وهو منعه من اداء الكتابة فانه اذا صرف المال فيه ولم يقدر على صرفه في الكتابة عجز عنها قلنا هذا الضرر لا يمنع المكاتب منه بدليل مالو ترك الكسبمع المكانه أو امتنبع من الاداء مع قدرته عليه فانه لا يمنع منه ولا يجبر على كسب ولا اداء فكذاك لا يمنع مما هو في معناه ولا مما يفضي اليه ولان غاية الضررفي هذا المنعمن أعام المكتابة وليس اتمامها واجباً عليه فأشبه ترك الكسب بل هذا أولى لوجهين

(أحدهما) ان هذا فيه نفع للسيد لمصبرهم عبيداً له (والثاني) أن فيه نفعاً للمكانب باعتاق ولده وذوي رحمه ونفعهسم بالاعتاق على تقدير الاداء فاذا لم يمنع مما يساويه في المضرة من غير نفع فيه فلأ ذلا يمنع مما فيه نفع لازم لاحدى الجهتين أولى وولد المكانبة يدخل في كتابتها والحكم في جنايته كالحكم في ولد المكانب سواء

(فدل) وان جنى بعض عبيد المكانب على بعض جناية موجبها المال لم يثبت لها حكم لانه لايجب للسيد على عبده مال وان كان موجبها قصاصاً فقال ابو بكر ليس له القصاص لانه اتلاف لماله باختياره وهذا الذي ذكره ابو الخطاب في رءوس المائل وقال القاضي له القصاص لانه من مصاحة ملكه فانه لو لم يستوفه أفضى الى اقدام بعضهم على بعض وليس له العفو على مال لما ذكرنا ، ولا يجوز بيمه في أرش الجناية لان الارش لايثبت له في رقبة عبده فان كان الجاني من عبيده ابنه لم

( فصل ) وإذا عتى بالاداء الى الورثة فولاؤه لسيده في احدى الروايتين وهو اختيار الخرقي يختص به عصباته دون اصحاب النم وض وهذا قول اكثر الفقهاء واختاره ابو بكر ونقله إسحاق ابن منصور عن أحمد وإسحاق وروى حنبل وصالح بن أحمد عن أبيه قال اختلف الناس في المكاتب يموت سيده وعليه بقية من كتابته قال بعض الناس الولاء الرجال والنساء وقال بعضهم لاولاء الذساء لان هذا أنما هو دين على المكاتب ولا يرث انساء من الولاء إلا ماكاتبن أو أدتمن والذي يغلب على الهن يوثن ولوعجز المكانب بعد وفرة السيد رد رقيقاً ، وهذا قول طاوس والزهري لان المكاتب انتقل إلى الورثة بموت السيد بدليل انهم لو أعتقوه بعد عتقهم لمكان ولاؤه لم كما لو انتقل بالشراء ولانه يؤدي إلى الورثة فكان ولاؤه لم كما لو أدى إلى المشتري ووجه الأول أن السيد هو المنعى في الميتى في كمان الولاء له كما لو أدى اليه ولان الورثة إنما ينتقل الهم ما بقي السيد وإنما بقي له دين في في أمن وجه والوارث مخلف الوروث ويقوم مقامه ويلي على موروثه والاينتقال اليه شيء امكن بقاؤه الموروث ووجب أن الاينتقاعنه وقدذ كرناذاك في باب الولاء بقاؤه الورثة ضح عتقهم الانه ماك الم فصح عتقهم اله والأن السيد لو أعتقه نفذ ( فصل ) وان أعتقه الورثة ضح عتقهم الانه ماك الم فصح عتقهم اله والأن السيد لو أعتقه نفذ ( فصل ) وان أعتقه الورثة ضح عتقهم المنا النبي والماني هو وورثه الولاء المن أعتقه وإن أعتق هو وان أعتق وهم يقوه ون مقام موروثهم وولاؤه الم القول النبي والماني الولاء المن أعتق هوان أعتق وان أعتق وان أعتق وان أعتق وان أعتق وي المان أعتق هوان أعتق وان أعتق وان أعتق الورثة وان أله المان أعتق المان ال

يجر بيمه لذلك ، وقال أصحاب الشافعي مجوز بيمه في أحد الوجهين لانه لايملك بيمه قبـــل جنايته فيستفيد بالجناية ملك بيعه

ولنا إنه عبده فلم يجب له عليه أرش كالاجنبي وما ذكروه ينتقض بالرهن أذا جني على راهنه ( فصل ) وان جني عبد المكانب عليه جناية موجبها المالكانت هدراً لماذكر ناوانكان موجبها القصاص فلدأن يتتص انكان فهادون النفس لان العبد يقتص منه لسيددوان عفا على مال سقطالقصاص ولم بجب المال فان كان الجاني أباه لم يقتص منه لان الوالد لايقتل بولده وان جني المكاتب عليه لم يقتص منه لان السيد لايقتص منه لمبده وقال التاضي فيه وجه آخر أنه يقتصمنه لان حكم الاب معهمكم الاحرار بدليل أملا علك بيعه والتصرف فيه وجعلت دريته موقوفة على حريته قل ولا فطموضها يقتص فية المهاوك من مالكه دوى هذا الموضع

( فصل ) وإذا جني على المكاتب فيا دون النفس فارش الجناية له دون سيده لثلاثة ممان ( أحدها ) ان كسبه له وذلك عوض عما يتعطل بقطم بده من كسبه ( وا ثاني ) ان الكاتبة تستحق المهر في النكاح لتعلقه بعضو من أعضائها كذك بدل العضو (والثالث) ان السيد يأخذ مال الكتابة بدلا عن نفس المكانبة فلا يجوز أن يستحق عنه عوضاً آخر ثم لايخلو من ثلاثة أحوال

(أحدها) أن يكون الجاني سيده فلا تصاص عليه لمنيين (أحدهما) أنه حر والمكانب عبد

بعضهم نصيبه فعتقعليــه كله بالسراية قوم عليه نصيب شركائه وكان ولاؤه له وان لم يسر لكونه معسراً أو لغير ذلك فله ولا. ماأعتقه للخبر ولان منم عليه فكانالولاءله كغيرالكاتبوة ل القاضي ان أعتقوه كلهم قبل عجزه كان الولاء السيد وان أعتق بعضهم لم يسر عتقه ثم ينظر فان أدي الى الباقين عتق كله وكان ولاؤه لاسيد وان عجز فردو. الى الرق كان ولاء نصيب المعتق له لانه 'لولا اعتاقه لماد سهمه رقيقاً كسهام سائر الورثة فلما أعتقه كان هو المنهم عليه فكان الولا. له دونهم فأما ان ابرأه الورثة كلهم عتق وكان ولاؤه على الروايتين اللَّتين ذكرناهما فيما اذا أدى البهم لا أن الابراء جرى مجرئ أداء ماعليه ومحتمل ان يكون الولاء لهم لاتهم أنعموا عايه بما عتق به أشبه مالو أعتقوه وان أبرأه بعضهم من نصيبه كان في ولائه ماذكرنا من الخلاف

( فصل ) إذا باع الورثة المكانب أو وهروه صح بيمهم وهبتهم لأنهم يقومون مقام موروثهم وهو علك بيعه وهبت كذلك ورثته ويكون عنه المشتري الموهوب له مبقى على مابقي من كتابته ان عَجْز ضَجْزه عاد رقيقاً له ، وان أدى عتق وكان ولاؤه لمن يؤدي اليه على الرواية التي نقول إن ولاءه للورثة إذا أدى اليهم وأما على الرواية الاخرى فيحتمل أن لايصح بيعه ولا هبته لان ذلك يقتضي أبطال سبب ثبوت الولاء السيد الذي كاتبه وأيس ذلك للورثة ويحتمل أن يصح ويكون الولاء السيد أن اعتق بالكتابة، لأن السيد عقدها فعتق بها فكان ولاؤه له ويفارق ماباعه (والثاني) أنه مالكه ولا يقتص من المالك لمملوكه ولكن بجب الارش ولا يجب الا باندمال الجرح على ماذكرنا في الجنايات ولانه قبل الاندمال لا تؤمن سرايته الى نفسه فيسقط أرشه فاذا ثبت هذا فانه ان سرى الجرج الى نفسه انفسخت الكتابة وكان الحكم فيه كا لو قتله وان اندمل الجرح وجب أرشه له على سيده فإن كان من جنس مال الكتابة وقد حل عايه مجم تقاصاو ان كان من غير جنس مال الكتابة اوكان النجم لم يجل لم يتقاصا ويطالب كل واحد منهما بما يستحقه وان اتفقاعلى أن يجمل أحدهما عوضاً عن الآخر وكانا من جنسين لم يجز لانه بيع دين بدين فان قبض أحدهما حقه مم دفعه للى الآخر عوضاً عن حقه جاز وان رضي المكانب بتعجيل الواجب له عما لم يحل من مجومه جاز اذا كان من جنس مال الكتابة

(الحال الثانية) اذا كان الج في أجنبيا حراً فلا تصاص أريضاً لان الحر لايقتل بالمبدول كن ينظر ان سرى الجرح الى نفسه انفسخت الكتابة وعلى الجاني قيمته لسيده وان اندمل الجرح فعايه أرشه له فان أدى الكتابة و عتق تمسرى الجرح الى نفسه وجبت ديته لان اعتبار الضان بحلة الاستقرار ويكون ذلك لورثته فان كان الجاني السيد او غيره من الورثة لم يرث منه شيئاً لان القائل لايرث ويكون لبيت المال إن لم يكن له وارث ، ومن اعتبر الجاية بحالة ابتدائها أوجب على الجاني قيمته ويكون لورثته أيضاً

السيد ، لأن السيـد ببيعه أبطل حق نفسه وله ذلك بخـلاف الورثة فانهم لايملـكون ابطال حق موزوثهم

( فصل ) اذا وصى السيد بمال الدكتابة صح فان سلم مال الدكتابة إلى الموصى له أو وكيمله أو وليه ان كان محجوراً عليه برى. منه وعتق وولاؤه لسيده الذي كاتبه لانه المنم عايه وان ابرأه من المال عتق لانه برى، من مال الدكتابة فأشبه مالو ادى وان أعتقه لم يمتق لانه لايملك رقبته وانما وصى له بالم لذي عليه وإن عجز ورد في لرق صار عبداً للورثة وما فبضه الموصى له من المال فهو له لانه قبضه بحكم الوصية الصحيحة والأمر في تعجبزه الى الورثة لان الحق يثبت لهم بتحجزه ويصير عبداً لهم فكانت الحيرة في ذلك اليهم وتبطل وصية الموصى له بتعجبزه وان وصى بمال الدكتابة للمساكين ووصى إلى من يقبضه ويفرقه بينهم صح ومتى سلم المال الى الوصي برى.وعتق وان أبرأه منه لم يسرأ لان الحق لذيره فان دفعه المكاتب الى المساكين لم يبرأ منه ولم يعتق لان انتصر ف وان وصى بدفع المال إلى غرمائه تعين القضاء منه كما لو وصى به عطية لهم فان كان انما وصى بقضاء الدين منه ومن غيره وللوصي في قضاء الدين حق ويدفعه المهم من التصر ف في التركة قبل قضاء الدين منه ومن غيره وللوصي في قضاء الدين حق لان له منعهم من التصر ف في التركة قبل قضاء الدين

(الحال الثالث الذاكان الجاني عبد الومكانباً فان كان موجب الجناية القصاص وكانت على النفس انفسخت الكتابة وسيده مخير بين القصاص والعفو على مال يتعلق برقبة الجاني و ان كانت فيادون النفس مثل أن يقطع يده أو رجاه فللمكاتب استيفاء القصاص وليس اسيده منعه كاأن المريض يقبض ولا يعترض عليه غرماؤه وإن عفا على مال ثبت له وإن عفا مطلقاً أو الى غير مال انبنى ذلك على الروايتين في موجب العمد ان قلنا موجبه القصاص عيناً صح ولم يثبت له مال وايس السيد مطالبته باشتر اط مال لان ذلك تكسب ولا يملك السيد اجباره على الكسب وان قلما الواجب أحد أمرين ثبتت له دية الجرح لانه لما سقط اقصاص تعين المال ولا يصح عفوه عن المال لانه لا يملك التبرع به بغير اذن سيده وإن صالح على بعض الارش فحكه حكم العموالى غير مال

( فصل ) واذا مات المكانب وعليه ديون وأروش جنايات ولم يكن ملك مايؤدى في كنابته انفسخت كتابته وسقط ارش الجنايات لانها متعلقة برقبته وقد نلفت ويستوفي دينه مما كان في يده فان لم يف سها سقط الباق

قل أحمد ايس على سيده قضاء دينه هذا كان يسمى لنفسه وإن كان قد ملك مايؤدي في كتابته انبنى ذلك على الروايتين الظاهر منهما انه لايمتق بذلك على الروايتين الظاهر منهما انه لايمتق بذلك فتنفسخ الكتابة أيصاً ويبدأ بقضاء الدين على ماذكرنا في الحال الاول وهذا قول زيد

( فصل ) اذا مات رجل وخاف ابنين وعبداً فادعى العبد ان سيده كاتبه فصدقاه ثبتت الكتابة لان الحق لها وان انكراه وكانت له بينة ثبتت الكتابة وعتى بالا داء اليها وان عجز فاها رده الى الرق وان لم يحزاه وصبرا عليه لم يملك انسخ وان عجزه أحدهما وأى الآخر تعجيزه بقي نصفه على السكتابة ورق النه ف الآخر فان لم تكن له بينة فالقول قولها مع ايمانهما لان الأصل بقاء الرق وعدم الكتابة وتكون اعمانهما على نني اله لانها عين على نفي فعل الفير فن حافا ثبت رقه وإن نكلا قضي عليهما أو ردت المبين عليه عند من يرى ردها فيحلف العبد و تثبت الكتابة وان حلف أحدهما ونكل الآخر قضي برق نصفه وكتابة نصفه وان صدقه أحدهما وكذبه الآخر ثبتت الكتابة في نصفه وعليه البينة في نصفه الآخر قان لم تكن بيئة وحلف المنكر صار نصفه مكاتباً ونصفه رقيقاً قناً فان شهد المقر على أخيه قبلت شهادته لانه لامجر الى نفسه نفعاً ولا يدفع عنها ضرراً فان كان معه شاهد أخر كمات الشهادة و ثبتت الكتابة في جميعه وان لم يشهد غيره فهل يحلف العبد معه عمل روايتين وان لم يكن عدلا أو لم يحلف العبد معه وحلف المذكر كان نصفه مكاتباً ونصفه رقيقاً ويكون كسبه وان لم يكن عدلا أو لم يحلف المبد معه وحلف المذكر كان نصفه مكاتباً ونصفه رقيقاً ويكون كسبه يهنه وبين المذكر نصف نفقته ثم أن اتفق هو ومالك نصفه على المهاياة مياومة أو مشاهرة أو كيفاكان على المنار نصف نفقته ثم أن اتفق هو ومالك نصفه على المهاياة مياومة أو مشاهرة أو كيفاكان جاز فان طلب أحدها ذلك وامتنع الآخر اجبر عليها في ظاهر كلام احمد وهو قول أبي حنيفة ، لان طلب أحدها ذلك وامتنع الآخر اجبر عليها في ظاهر كلام احمد وهو قول أبي حنيفة ، لان

ابن ثابت وسعيد بن المسيب والحسن وشريح وعطاء وعرو بن دينار وأبي الزناد ويحبى الانصاري وربيعة والاوزاعي وأي حنيفة والشافعي( والرواية الثانية ) أنه إذا ملك مايؤدي فقد صار حراً فعلى هذا يضرب السيدمع الغرماء بما حل من نجومه

وروي نحو هذا عن شريح والنخمي والشمبي والحكم وحماد وابن ابي ليلي واثوري والحسن بن صالح لانه دين المحال فيضرب به كسائر الديون وبجبي على قول من قال ان الدين بحل بالموت أن يضرب بجميع مال الكتابة لانه قد صار حالا والمذهب الاول الذي نقله الجاعة عن آحمد

وقد روى سعيد في سننه حدثنا هشيم افا منصور وسعيدعن قتادة قال ذكرت لسعيدبن المسيب قول شربح في المكانب اذا ماتوعليه دين وبقية من مكانبته فقلت انشريحاً قضىأن مولاه يضرب مم الفرماء ? فقال سعيدأخطأ شريح قضى زيد بالدين قبل المكانبة

﴿ مسئلة ﴾ قال ( واذا كانبه ثم دبره فادا أدى صارحراً وانمات السيد مبل الاداء عتني بالتدبير أن حمل الثلث ما في من كتابته والاعتن منه عقدار الثلث و مقط من الكتابة بتقدار ما عتق وكان على الكتابة فيما بقي)

وجملة ذلك أن تدبير المكانب صحيح لانعلم فيه خلاما لانه تعليق عنق بصفة وهوإيملك اعتاقه

المنافع مشتركة بينها ناذا أراد أحدهما حيازة نصيبه من غير ضرر لزم الآخر اجابته كالاعيان وبحتمل أن لايجبر وهو قول الشافعي لان المهايأة تأخير حقه الحال لكون المنافع في هذااليوممشتركة بينها فلا نجب الاجابة اليه كتأخير دينه الحل فان اقتسما الكسب مناصفة او مهايأة جاز فان لم يف بأداء نجومه فللمقر رده فيالرق وما في يده له خاصة لان المنكر قد اخذ حقه من الكسب وان اختلف المذكر والمقر فيا فيهد المكاتب فقال المذكر هذاكان في يده قبل دعوى الكتابة أوكسبه في حياة ابينا وأنكر ذلك المقر فالقول قوله مع يمينه لان المدعى يدعى كسبه فيوقت الاصل عدمه فيهولانه لو اختلف هو والمكاتب في ذلك كان القول قول المكانب فكذلك من يقوم مقامه وان ادى المكتابة عتق نصيب المقر خاصة ولم يسر إلى نصيب شريكه لأنه لم يباشر العتق ولمينسب اليه وإنما كان السبب من أبيه وهذا حاك عن أبيه مقر بفعله فهوكالشاهد ولانالمقربزعم أن نصيب أخيه حر أيضاً لانه قد قبض من المبد مثل ماقبض فقد حصل اداء مال الكتابة اليها فعتق كاله بذلك وولاء النصف للمقر لان أخاه لايدعيه والمقر يدعي انه كله عتق بالكتابة وهذاالولاءالذيعلىهذاالنصف من نصيبي من الولا. وقال أُصَّاب الشافعي في ذلك وجهان

( أحدها ) كقولنا ( والثاني ) إن الولاء بين الابنين لانه يثبت لموروثهما فكان لها بالميراث (المغنى والشرح الكبير) (الجزء الثاني عشر) (00)

وإن كان وصية فهو وصية باعتاقه وهو يملكه فعند هذا ان أدى عتق بالاداء لانه سبب للعتق ويدال التدبير للفنى عنه وما في بده له وإن عجز وفسخت الكتابة بطلت كتابته وصار مدبراً غير مكاتب فافها مات السيد عتق ان خرج من الثلث وما في بده لسيده وان لم بخرج من الثلث عتق منه بقدر الثلث وإن مات السيد قبل ادائه وعجزه عتق با تدبير ان حمله الثلث وإن لم يخرج من الثلث عتق منه بقدر الثلث وسقط من الكتابة بقدر ماعتق لان مال الكتابة عوض عنه فاذا عتق نصفه وجب أن يسقط نصف الكتابة لانه لم تبق الكتابة إلا في ذسفه فلم يبق عليه من مالها إلا بقدر ذلك وهو على الكتابة فيا بقى وما في يده له وهذا مذهب الشافعي رضي الله عنه

وقال أسحابنا اذا عتى بالتدبير بطلت الكتابة وكانماني يده لسيده كالوبطلت الكتابة بمجزه لانه عبد عتى بالتدبير فكانماني يده لسيده كفير المكانب والصحيح الاول ان شاء الله تعلى لانه مكانب برىء من مال الكتابة فعتى بذلك وكان ماني يده له كانوأ برأه سيده يحققه أن ملكه كان ثابتاً على مافي يده ولم يحدث ما يزيله وانما الحادث من بل لملك سيده عنه فيه ملكه كالو عتى بالاداء

( فسل ) اذا قال السيد لمكانبه سى عجزت بعد موتي فأنت حر فهذا تعليق للحرية على صفة لمحدث بعد الموت وقد ذكرنا فيه اختسلافا فيا مضى فان قلنا لا يصح فلا كلام وإن قلنا يصح فمتى عجز بعد الموت صار حراً بالصفة فان ادى العجز فبل حلول النجم لم يعتق لانه لم يجب عليه شيء

قال شيخنا والصحيح ماقلناه لما ذكرنا ولا يمتنع ثبوت الولاء للأب واختصاص أحد الابنين به كما لو ادعى أحدهما دينا لابيه على انسان وأذكره الاخر فان المدعي يأخذ نصيبه من الدين ويختص به دون اخيه وان كان يرثه عن الاب ولذلك لو ادعياه معا وأقاما به شاهداً واحداً فحلف أحدهما مع الشاهد وأبى الاخر فان اعتق أحدهما حصته عتق وسرى الى باقيه ان كان موسراً هذا قول الخرق لفول رسول الله عليه وسلم « من أعتى شركا له في عبد وكان له ما يبلغ قيمة العبد قوم عليه قيمة العبد قوم عليه قيمة العبد قوم عليه من عبد مشترك في عليه الى باقيه كنهر المكاتب

وقال ابو بكر والقاضي لا يدتى الاحصة لانه ان كان المدتى المقر فهو منفذ وان كان المذكر لم يسر الى نصيب المقر لانه مكانب الهيره وفي سراية العتق اليه ابطال سبب الولاء عليه فلم مجرذلك همسئلة ﴾ ( وان حل مجم فلم يؤده فللسيد الفسخ وعنه لا يمجز حتى يحل مجمان و نه لا يمجز حتى يقول قد عجزت )

اختلفت الرواية عن أحمد رحمه الله فيما بجوز به للسيد فسخ الكتابة فروي عنه انه يجوز له الفسخ اذا عجر من نجم واحد وهو قول الحارث المكلي وابي حنيفة والشافعي لان السيد دخل على ان يسلم له مال الكتابة على الوجه الذي كاتبه علم ويدفع اليه المال في نج، مه فاذا كم يسلم له كم يلزمه يمجز عنه وإن ادعى ذاك بعد حلول نجمه ومعه مايؤديه لم يصح قوله لانه ليس بعاجز وإن لم يكن معه مال ظاهر فصدقه الورثة عتق وان كذبوه فالقول قوله مع يمينه لان الاصل عدم المال وعجزه فاذا حلف عتق واذا عتق بهذه الصغة كان مافي يده له ان لم تكن كتابته فسخت لان العجز لاتنفسخ به المكتابة وانما يثبت به استحقاق الفسخ والحربة تحصل باول وجوده فتكون الحربة قد حصلت له في حال كتابته فيكون مافي يده له كما لو عتق بالابراء من مال الكتابة ومقتضى قول بعض أصحابنا ان تبطل كتابته ويكون مابيده لورثة سيده

(فصل) وإذا كاتب عبداً في صحة ثم اعتقه في مرض موته أو أبرأه من مال الكتابة ذان كان يخرج من ثانه الاقل من قيمته أو مال كتابته عتق .ثل ان يكون له سوى المكاتب ما ثتان وقيمة المكاتب ما ثة وخسون ذانا فعتبر قيمته دون مال الكتابة وهي تخرج من الثلث ولوكان مال الكتابة ومال الكتابة ما ثة وخسون اعتبرنا مال الكتابة و نفذ العتق ويعتبر الباقي من مال الكتابة دون ما دي منها وانما اعتبرنا الاقل لان قيمته انكانت أقل فهي قيمة ما أتلف بالاعتاق ومال الكتابة دون ما دي منها وانما اعتبرنا الاقل لان قيمته انكانت أقل فهي قيمة ما أتلف بالاعتاق ومال الكتابة ما استقر عايه فان للعبد اسقاطه بتعجبز نفسه أو عتنع من ادائه فلا مجبر عليه فلم يحتسب له به وان كان عوض الكتابة أقل اعتبرناه لانه يعتق بادائه ولايستحق السيدعلية سواد وقد ضف ملكه فيه وصار عوضه ، وان كان كل واحد منهما لا يخرح من الثلث مثل ان يكون مالة سوى المكاتب

عتمه لانه تجزعن اداء منجم في وقته فجاز في وقته فجاز فسخ كتابته كالنجم الاخير ولانه تعذر المعوض في عقد معاوضة ووجد عين ماله فكان له الرجوع كما لو باع سامة فافلس المشتري قبل نقد ثمنها ( والرواية الثانية ) ان السيد لا بملك الفسخ حتى يحل نجمان قبل ادائها وهوظاهر كلام الخرق قل الماضوق وهوظاهر كلام اصحابنا روي ذلك عن الحريم وابن اي ليلي وابي يوسف و الحسن بن صالح لا روي عن علي رضي الله عنه أمه قل لا يرد المسكاتب في الرق حتى يتوالى عليه مجمان ولان ما يين النجمين محل الاداء الاول فلا يتحقق المجزعنه حتى يفوت محله بحلول الشابي ( والراية الثالثة ) أنه لا يعجز حتى يقول قد عجزت رواها عنه ابن ابي موسى وروي عنه أنه اذا أدى اكثر مال الكتابة لم يرد الى الرق واتبع بما بقي و اذا قلنا للسيد الفسخ لم تنفسخ الكتابة بالعجز بل له مطالبة المسكاتب بما حل من نجومه لانه دين له حل فاشبه دينه على الاجنبي وله الصبر عليه و تأخيره به سواء كان قادراً على الاداء أو عاجزا لانه حق له سمح بتأخيره أشبه الدين على الاج بي فان اختسار السبر عليه لم مملك العبد الفسخ بغير خلاف نعلمه

قال ابن المنذر اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان الم كانب اذا حل عليه نجم ونجم أو نجومه كلما فوقف الديد عن مر البته وتركه بحاله أن الكتابة لا تنفسخ ما داما ثابتين على العدد لاول وان اجله به نم بدا له الرجوع فله ذلك لان الحال لا يتأجل بالتأجيل كالقرض وان اختار

قيمته مائة فاننا نضم الاقلمن قيمته أومال كتابته الى ماله ونعمل بحسامه فيمتقمنه ثلثاه ويبقى ثلثه بالمث مال الكتابة فان أداه عتق والارق منه ثلثه

ومجتمل انه إذا كان مال الكتابة مائة وخمسين فيني ثانه بخمسين فاداها أن يقول قد زاد مال البيت لانه حسب على الورثة بمئة وحصل لهم بثانه خمسون فقد زادمال الميت فينبني أن يزيدما عتق منه لان هذا المال محصل لهم بعقد السيد والارث عنه وبجب ان يكون المعتبر مر مال الكتابة ثلاثة أرباعه لان ربعه مجب ايتاؤه للمكانب فلامجسب، ن مال الميت فعلى هذا اذكان ثلاثة أرباع مال المكانب مئة وخمسين وقيمة العبد مائة وللميت مائة أخرى عتق من العبد ثلثاه وحصل الورثة من كتابة العبد خمسون عن ثلث العبد المحسوب علم م بثلث المائة وقد زاد لهم ثلث الحسين فيعتق من العبد قدر ثلثها وهو تسع الحسين وذلك نصف تسعه فصار العتق ثابتاً في ثاثيه و فصف تسعه وحصل الورثة المائة و ممائية اتساع الحسين وهو مثلا ماعتق منه فان قيل لم أعتقهم بعضه وقد بتي علميه بعض مال الكتابة وقدقلهم أن المكاتب لايعتق منه شيء حتى يؤدي جميع مال الكتابة في قانا إنما أعتقنا بعضه ههنا الكتابة وقدقلهم أن المكاتب لايعتق منه شيء حتى يؤدي جميع مال الكتابة في قانا إنما أعتقنا بعضه ههنا الكتابة وقدقلهم أن الكاتب ويمن منه شيء حتى يؤدي جميع مال الكتابة في قانا إنما أعتقنا بعضه ههنا الكتابة وقدقلهم أن الكاتب المناهة في الورثة والموضع باعتاق سيده لا بالكتابة في الدورة والموضع الذي لا يعتق ألا باداء جميع الكتابة اذا يتي عليه شيء فاحصل الاستيفاء و يختص المعاوضة فلم تثبت الحربة في الموض

السيد فدخ كتابته ورده الى الرق فله ذلك بنير حضور حاكم ولا سلطان ولا يلزمه الاستبناء به ، فعل ذلك ابن عمر وهو قول شريح والنخبي وابي حنيفة والشائعي ، وقال ابن أبي ليلى لا يكون عجزه الا عند قاض ، وحكي نحوه عن مالك ، وقال الحسن اذا عجز استؤني بعد العجز سنتين ، وقال الاوزاعي شهرين

ولنا ما روى سميد باسناده عن ابن عمر أنه كاتب عبداً له على الف دينار وعجز عنمائة دينار فرده في الرق وباسناده عن عطية العوفي عن ابن عمر أنه كاتب عبده على عشرين الفاً فأدى عشرة آلاف ثم اتاه فقال اني طفت العراق والحجاز فردني في الرق فرده وروي عنه انه كاتب عبداً له على ثلاثين الفاً فقال له انا عاجز فقال له امح كتابتك فقالي امح انت

وروى سميد باسناده عن عمر بن شميب عن أبيه عن جده أن رسول الله ويتلاقي خطب فقال ه أيما رجل كاتب غلامه على مائة أوقية فمجز عن عشر أواق فهو رقيق » ولانه عقد عجز عن عوضه فهاك فسخه كالسلم اذا تعذر السلم فيه فان قيل فلم كانت الكتابة لازمة من جهة السيدغير لازمة من جهة العبد؟ قلما بل هي لازمة من العارفين ولا عملك العبد فسخها وانما له ان يسجز نفسه ويمتنع من الكسب وانما جاز له ذلك لوجهين (أحدهما) أن الكتابة تتضمن اعتاقا بصمة ومن علق عتقه بع فة لم يملك ابدالها ويرم وقوع المتق بالصفة ولا يلزم العبد الاتيان بها ولا الاحبار عليها

(فصل) وان وصى سيده باعتاقه أو ابرائه من الكتابة وكان يخرج من ثاثه اقل الامرين من قيمته أو مال كتابته فالحكم فيه كالحكم فما اذا أعتقه في مرضه أو ابرأه الآ أنه محتاج همنا الى يقاعالمتق لانه أوصى به وان لم يخرج الاقل منها من ثلثه أعنى منه بقدر انثاث ويسقط مزالكتابة بقدر ما عتق ويبقى اقيه على باقي الكتابه فانأداه عتق جيمه وان عجز عتق منه بقدر الثلثورق الباقي وقياس الذهب أن يتنجز عتق ثلثه في الحال كقولنا فيمن دبر عبداً له وله مال غائب أودين في ذمة موسر أوممسر انه يمتق ثلثه في الحال وان لم يحصِل الورثة في الحال شيء ولان حق الورثة متحقق الحصول ذانه ان أدى و لا عاد الباقي قنا ، وذكر القاضي فيه وحهاً آخر أنه لايتنجز عتق شي. منه إذا لم يكن للميتمالسواه لئلايتنجز الوصية ماعتق منه وبتأخر حق الوارثوكذلك لوكان لهمال غائب اودين حاضر لم تتنجز وصيته من الحاضر والاول أصح لما ذكرناه واما الحاضر والغائب فانه ان كان أوصى له الحاضر اخذ ثلثه في الحال ووقف الباقي على قدوم الغائب فقدحصل الموصى له ثلثه الحاضر ولم محصل للورثة شيء في الحال فهو كمسئلتنا ولم يكمل له جميع وصيته لان الغائب غيرموثوق بمحبوله فانه ربما تلف بخلاف مأ يحن فيه فاما الزيادة الحاصلة بزيادة مال الكتابة فنها تقف على أداء مال الكتابة

﴿ مسئلة ﴾ قال (وانا ادعى المكانب وفاء كتابته واتى بشاهد حلف مم شاهده وصار حرآ )

وهذا قول الشافعي رضي الله عنه لان النزاع بينهما فيأداء المال والمال يقبل فيه الشاهد والممين

( الثاني ) أن الكتابة لحظ "مد دون سيده فكان لازما لمن ألزم نفسه حظ غيره وصاحب الحظ بالخيار فيه كن ضمن انير. شيئاً او كفل له او رهن عنده رهنا

(فصل) واذا حل النجم على المكاتب وماله حاضر عنده طواب به ولم يجز الفسخ قبل الطلب كما لا يجوز فسنح البيع والسلم بمجرد وجوب الدفع قبل العلب فان طلب منه فذكر انه غائب عن المباس في ناحية من نواحي البلد او قريب منه على مسافة لا تقصر فيها الصلاة لم يمكن احضاره قريباً لم يجز فسخ الكتابة وامهل بقدرماياً تي به اذا طلب الإمهال لآن هذا يسير لا ضرر فيه وان كان معه مال من غير جنس مال الكتابة فطلب الامهال ليبيعه بجنس مال الكتابة امهل وان كان المال غائبا اكثر من مسافة القصر لم يلزم الامهال وهذا قول الشافعي وقال أبو حنيفة ان كان له مال حاضراو غائب برجو قدومه استؤني يومين وثلاثة لا ازيده على ذلك لان الثلاثة آخر حد القلة والقرب لما بيناه فياً مضى وما زاد عليها في حد السكثرة وهذا كله قريب بعضه ،ن بعض فأما اذا كان قادرا على الاداء واجداً لما يؤديه فامتنع من أدانه أو قال قد عجزت فقال الشريف ابو جعفر وجماعة ـ منأصحابنا المتأخرين علك السيد الفسخ وهذا الذي ذكره شيخنافيالكتابالمشروح وظاهركلام

ذَن قيل :القدد بهذه الشهادة العتق وهو ما لا يُثبت بشاهد ويمين . قلنا بل يُثبت بشاهد ويمين في رواية. وإن سلمنا أنه لا يثبت بذلك لكن الشهادة همنا أنما هي بأداء المال والعنق يحصل عند أدايه بالمقد الاول ولم يشهد الشاهد به ولا بينهما فيه نزاع ، ولا يمتنع أن يثبت بشهادة الواحد ما يترتب عايه أمر لايثبت إلا بشاهدين كما ان الولادة تثبت بشهادة المرأة الواحدة ويترتب علم اثبوت النسب الذى لايثبت بشهادةالنساء ولابشاهد واحد

( فصل ) فإن لم يكن للعبد شاهد وأنكر السيد فالقول قوله مع يمينه لانه منكر . وان قل العبد لي شاهد غائب أنظر ثلاثاً فإن جاء بهو إلا حلف السيد ، مممنى جاء شاهده وأدى الشهادة ثبتت حريته وان جاءبشاهد فجرح نقال لي شاهدغائبعدل أنظر ثلاثًا لما ذكرنا

( فصل) وإن أقر السيد بقبض مال الكتابة عنى المبد إذا كان عمن يصح إقراره وان أقر بذلك في مرض موته قبل لانه إقرار لغير وارث وإقرار المريض لغير وارثه مقبول. وإذا قل استوفيت كتابتي كاما عتق المبعد. وأن قال استوفيتها كاما إن شاء الله تعالى وأن شاء زيد عتق ولم يؤثر الاستثناء لان هذا الاستثناء لامدخلله فيالاقرار

قال احمد في رواية أبيطالب إذا قاله علي الف انشاء الله كان مقراً بها . ولان هذا الاستثناء تعليق بشرط والذي يتمأق بالشرط انما هو الستقبل وأما الماضي فلا يمكن تعليقه لانه قد وقع على

الخرق وهذا مذهب الشافعي وقول ابو بكر بن جمنر ليس له ذلك ويجبرعلى تسليم الموض وهوقول أبي حنيفة ومالك والاوزاعيُّ وقد ذكر ذلك في كتاب البيع وفيه رواية اخرى أنه إذا تدرعل اداء المالكه أنه يصير حرا مملك مايؤدي وقد ذكرناها

(فصل) فان حل النجم والمكاتب غائب بغير اذن سيده فله الفسخ وأن كان غاب باذنه لم يكن له أن يفسخ لانه أذن في السفر المانع من الاداء لكن يرفع الامر ألى الحاكم ليجمل السيدفسخ الكتابة وان كان قادراً على الاداء طالبه بالخروج الى البلد الذي فيه السيد ليؤدي مال الـكتابة أو يوكل من يفعل ذلك فان فعله في أول عال الامكان عندخروج القافلة ان كان لا بمكنه الخروج الامعها لم يجز الفسيخ وان اخره مع الامكان ومضى زمن المسير ثبت للسيد خيارالفسخوان كان قد - مل للوكيل الفسخ عند امتناع المكاتب من الدفع اليه جاز وله الفســخ اذا ثبتت وكالته ببينة بحيث يأمن المكاتب انكارالسيد فان لم يثبت ذلك لم يلزم المكانب الدفع اليه وكان له عذر بمنع جواز النسخ لانه لا يأمن ان يسلم اليه فينكر السيد وك لته و رجع على المـكاتب بالمال وسواء صدقه في أنه وكيل أو كذبه فأن كتب ما كم البلد الذي فيه السيد الى ما كم البلد الذي فيه المكانب ليقبض منه المال لم يلزمه ذلك لان هذا توكيل لا يلزم الحاكم الدخول فيه فان الحاكم لا يكاف القبض البالغ الرشيد فان اختارا تمبضجري مجرى الوكيل ومتى قبض منه المال عتق صفة لا يتغير عنها بالشرط وانما يدل الشرط فيه على الشك فيه فكانه قال استوفيت كتابتي وأنا أشك فيه فيلغو الشك وبثبت الاقرار . وان قل استوفيت آخر كتابتي وقال انما أردت اني استوفيت النجم الآخر دون ما قبله وادعى العبداقر اره باستيفاء الكل فالقول قول السيد لانه أعرف بمراده (فصل) إذا أبرأه السيد من مال الكتابة فأشبه ما لوأداه ، وان أبرأه من بعضه برىء منه وكان على الكتابة فيا بقي لان الابراء كالاداء . وإن كاتبه على دنانير فأبرأه من دراهم ، أو على دراهم فأبرأه من دنانير لم تصح البراء قلانه ابرأه مما لا مجب له عليه إلا ان يريد بقدر ذلك مما لي عليك فان اختلفا فقال المكاتب انما أردت من قيمة ذلك وقال عليه إلا ان يريد بقدر ذلك مما لي عليك فان اختلفا فقال المكاتب انما أردت من قيمة ذلك وقال السيد بل ظننت ان لي عليك النقد الذي ابرأتك منه فلم تقع البراءة موضعها فالقول قول السيد مع عينه لانه اعترف بنيته وان مات السيد واختلف المكاتب مع ورثته فالقول قولم مع ايمانهم انهم الإيعلمون موروثهم أراد ذلك ، وانمات المكاتب واختلف ورثته وسيده فالقول قول السيدلاذ كرنا

# ﴿ مسئلة ﴾ قال ( ولا يكفر الكاتب بنير الصوم)

وجملته ان المكاتب إذا لزمته كفارة ظهار او جمع في نهار رمضان او قتل او كفارة يمين لم يكن له التكفير بالمال لانه عبد ولانه فيحكم المسر بدليل انه لاتلزمه زكاة ولا نفقة قريب وله اخذ

### ﴿مسئلة﴾ ( وليس للمبد فسخها بحال )

لأنها عقد لازم ومقصودها ثبوت الحرية في العبد وذلك حق لله تعالى فلا يملك العبد فسخه وان كان له فيه حظ وعنه له ذلك لان العقد لحظه فملك فسخه كالمرتهن له فسخ الرهن دون الراهن وان أتفق هو والسيد على فسخها جاز لان الحق لهما فجاز باتفاقهما كفسخ البيع والاجارة

#### ﴿ مسئلة ﴾ ( ولو زوج ابنته من مكاتبه ثم مات انفسخ النكاح )

إذا زوج السيد ابنته من مكاتبه برضاها ثم مات السيد وكانت من الورثة انفسخ اندكاح وبهذا قال الشافعي ومحتمل أن لا ينفسخ حتى يعجز وبه قال ابو حنيفة لانها لا ترثه والها علك نصيبها من الدين الذي عليه بدايل أن الوارث لو ابرأ المكاتب من الدين عتق وكان الولاء للميت لاللوارث فان عجز وعاد رقيقاً قانا انفسخ النكاح حينند لانها ملكت نصيبها منه

ولنا أن المكاتب مملوك لسيده ولا يعتق عموته فوجب ان ينتقل الى ورثته كسائر أملاكه ولانها لا يجوز لهما ابتداء نكاحه لأجل الملك فانفسخ نكاحها بتجدد ذلك فيه كا مبد القن، وأما كون الولاء للميت فلات السبب وجد منه فنسب العتق اليه وثبت الولاء له إذا ثبت همذا فلا فرق بين أن ترثه كله أو ترث بعضه لانها اذا ملك من وانع الميراث فنكاحها النكاح فيه فبطل في باقيه لانه لا ينجز فان كانت لا ترث أباها لمانع من وانع الميراث فنكاحها

الزكاة لحاجته . وكفارة العبد والمعسر الصيام . وان اذن له سيده في التكفير بالمال جاز لانه بمنزلة انتبرع ويجوز له التبرع باذن سيده ولان المنع لحقه وقد اذن فيه ولا يلزمه التكفير بالمال اذا اذن فيه السيد لإن عليه ضرراً فيه لما ينضي اليه من تنويت حريته كما ان التبرع لا يلزمه باذن سيده

وقل القاضي المكاتب كالعبد القن في التكفير ومنى اذن له سيده في التكفير بالمال انبنى على ملك العبد إذا ملكه سيده ، فان قلنا لاعملك لم يصح تدكفيره بعنق ولا إطعام ولا كسوة سواء ملكه سيده او لم يملك وسواء اذن فيه او لم يأذن لانه يكفر بما ليس يمملوك له فلم يصح وان قانا بملك بالتمليك صح تكفيره بالطعام إذا اذن فيه وان اذن له في التكفير بالمتق فهل يصح ؟ على روايتين سبق ذكر هما في تكفير العبد . والصحيح ان هذا ا تفصيل لا يتوجه في المكانب لانه عملك المال بغير خلاف و انما ملكه ناقص لتعلق حق سيده به فاذا اذن له سيده فيه صح كالتبرع

### (ممثلة ) قال (وولد الكانبة الذين ولدتهم في الكنابة يمنةون بمقها)

وجماته أنه يصح مكاتبة الامة كما تصح مكاتبة العبد لا خلاف بين اهل العلم فيه وقد دل عليه حديث بريرة وحديث جوبرة بنت الحارث ولانها داخلة في عرمقوله ( والذين ببتنون الكتاب مماملكت أيمانكم فكاتبوهم ان علم فيهم خيراً ) ولانها بمكنها التكسب والاداء فهي كالعبد وإذا أتت

باق بحاله والحكم في سائر الورثة من انسا. كالحكم في البنت وكذلك لو تزوج رجل مكاتبة فورثها أو بعضها انفسخ نكاحه لذلك

﴿ مسئلة ﴾ (وبجب على السيد ان يؤتيه ربع مال الكتابة ان شاء وضعه عنه وان شاء قبضه ثم دفعه اليه)

الكلام في الايتاء في خمسة نصول وجوبه وقدره وجنسه ووقت جوازه ووقت وجوبه ( الفصل الاول ) انه بجب على السيد إيتاء الكاتب شيئا بما كوتب عليه روي ذلك عن علي رضي الله عنه وبه قال الشافعي واسحاق وقال بريدة والحسن والمخمي والثوري ومالك وابو حنيفة ليس بواجب لانه عقد معاوضة فلا يجب فيه الايتاء كسائر عقود المعاوضات

ولنا قول الله تعالى ( وآنوهم من مال الله الذي آناكم ) وظاهر الأمر الوجوب قل على رضي الله عنه : ضعواعنه ربع مال الحتابة وعن ابن عباس قل ضعوا عنهم من مكاتبتهم ثيئاً وتفارق الكتابة سائر العقود فان المصد بها رفق العبد بخلاف غيرها ولان الحتابة يستحق بها الولاء على العبد مع المعاوضة فكذلك يجب ن يستحق العبد على السيد شيئاً ذن تيل المراد بالايتاء إعطاؤه سهامن الصدقة والندب الى التصدق عليه وليس ذلك واجبا بدليل أن العقد يوجب العوض عليه فكيف يقتضي اسقاط شيء منه إقانا أما الأول ذن علياً وابن عباس فسراه بما ذكرنا وهما أعلم بتأويل القرآن وحل

المكاتبة بولد من غير سيدها اما من نكاح أوغيره فهو تابع لها موقوف على عتقها فان عتقت بالاداء أوالابراء عتق وان فسخت كتابتها وعادت الىالرق عادرقيقا

وهذا قول شريح ومالك وأبي حنيفة والثوري واسحاق وسواء في هــذا ما كان حملا حال الـكنابة وما حدث بمدها وقال أبوثور وابن المنذر هو مبد قن لايتبع أمه وللشافعي قولان كالمذهبين واحتجوا بان الحكتابة غير لازمة من جهة العبد فلاتسري الى الولد كالتعليق بالصفة.

ولنا أن الكتابة سبب ثابت للمتق لا يجوز ابطاله فسرى الى الولد كالاستيلاد ويفارق التمليق بالصفة فان السيد يملك ابطاله بالبيع . إذا ثبت هذا فالكلام في الولد في فصول أربعة في قيمته إذا تلف وفي كسبه وفي نفقته وفي عتمة ، أما قيمته إذا تلف فقال أبو بكر هو لام، تستمين بها على كتابتها لان السيد لا يملك التصرف فيه مع كونه عبد! فلا يستحق قيمته ولانه بمنزلة جزء منها ولو جني على جزء منها كان ارشه لهما كذلك ولدها واذا لم يستحقها هو كانت لامه لان الحق لا يخرج عنهما ولان ولدها لو ملكته بهبة أو شراء كانت قيمته لما فكذلك وتبعها . يحققه أنه اذا تبعها صار حكمه حكمها ولا يثبت ملك السيد في منافعه ولا في ارش الجنابة عليه كما لا يثبت له ذلك فيها، وقال الشافعي أحد قوليه تكون القيمة لسيدها لانها لوقتلت كانت قيمتها لسيدها فكذلك ولدها والفرق بينهما

الأمر على الندب يخالف مقتضى الأمر فلا يصار اليه إلا بدليل وقولهم أن العقد يوجب عليه فلا يسقط عنه فلنا إنما بجب الرفق به عند آخر كتابته رفقاً به ومواساة له وشكراً لنحة الله تعالى كا تجب الزكاة مواساة من النعمة التي أنع الله تعالى بها على عبده ولان العبد ولي جمع هذا المال وتعب فيه فقتضى الحال مواساته منه كما أمر النبي والمستقيق باطعام عبده من الطعام الذي ولي حره ودخانه واختص هذا بالوجوب لان فيه معونة على العتق واعانة لمن يحق على الله تعالى عونه فان أبا هريرة قال قال رسول الله والمكانب الذي يريد العافف قال الترمذي هذا حديث حسن

(الفصل الثاني) في قدره وهو الربع ذكره الخرقي وأبو بكر وغيرهما من أصحابنا روي ذلك عن علي وقال قتادة العشر وقال الشافعي وابن المنذر يجزي ماية عليه الاسم وهو قول مالك إلا أنه عنده مستحب لقول الله تعالى (وآتوهم من مال الله الذي آتا كم) ومن للتبعيض والقليل بعض فيكتفي به وقال ابن عباس ضعوا عنهم من مكانبتهم شيئا ولانه قد ثبت أن المكاتب لايعتق حتى يؤدي جميع السكتابة بما ذكرنا من الاخبار ولو وجب إيتاؤه الربم لوجب ان يعتق اذا ادى ثلاثة أرباع الكتابة ولا يجب عليه أداء مال يجب رده اليه وقد روي عن ابن عمر انه كاتب عبداً له على خسة

(المغني والشرح الكبير) (٥٦) (الجزء الثاني عشر)

أنّ الكنتابة تبطل بقتلها فيصير مالها لسيدها بخلاف ولدها فان المقد باق بعد قتله فنظير هذا اتلاف بعض أعضائها والحكم فياتلاف بعضأعضائها كالحكم في اتلافه

وأما كسبه وأرش الجناية عليه فينبغي أيضا أن يكون لامه لان ولدها جزء منها تابع لها فأشبه بقية أجزائها ولان اداءها لكتابتها ببامتة وحصول الحرية له فينبغي ان يصرف فيه بمنزلة صرفه اليه إذ في عجزهارة وفوات كسبه عايه وأما نفقته فيلى أمه لانها تابعة لكسبه وكسبه لما فنفقته عليها وأماعتقه فأنه يمتق بادائها أو ابرائها وبرق بعجزها لأنه تابع لها وان ماتت المكاتبة على كتابتها بطلت كتابها وعاد رقيقا قنا الا أن تخاف وفاء فيكون على الروايتين وأن اعتقها سيدها لم بمتق ولدها لانه إنما تبعها في حكم الكتابة وهو المتق بالاداء وماحصل الاداء وانما حصل عتقها بامر لا يتبعها فيه فاشبه ما لو لم تكن مكاتبة ومقتضى قول أصحابنا الذين قالوا تبطل كتابتها بمتقها أن يمود ولدها رقيقا ومقتضى قولنا أنه يبقى على حكم الكتابة ويمتق بالاداء لان المقد لم يوجد ما يبطله وانما سقط الاداء عنها لحصول الحرية بدونه ذذا لم يكن لها ولد يتبعها في الكتابة ولا في يدها مال يأخذه لم يظهر حكم بقاء المقد ولم يكن في بقائه فائدة لافضائه الى عتق ولدها فينبغي أن يبقى

ويحتمل أنيمتق باعتاقها لانه جرى مجرى ابرائها منءالالكتابة والحكم فيما إذا اعتقت باستيلاد

ولنا ماروي أبو بكر باسناده عن علي عن النبي عَلَيْكِلَةِ ( وَآتُوهُم مَن مَالَ الله الذي آتا كم ) قال «ربع المكاتبة »وروي موقوفا عن علي ولانه مال بجب إيتاؤه مواساة بالشرع فكان مقدراً كالزكاة ولان حكمة إيجابه الرفق بالمكانب واءنته على صيل العتق وهذا لا يحصل باليسير الذي هو أقل ما يقع عليه الاسم فلم يجز أن يكون هو الواجب وقول الله تعالى ( و آتُوهُم من مال الله ) اذاورد غير مقدر فيه فان السنة بينته وقدرته كازكاة

(الفصل الثالث افي جنسه ان قبض مال الكتابة ثم أعطاه منه أجزأ لان الآية تقتضيه ، وان وضع عنه مما وجب عليه حز لان الصحابة رضي الله عنهم فسروا الآية بذلك ولانه ابلغ في النفع وأعون على حصول العتق فيكون أفضل من الايتاء وتدل الآية عليه من طريق التنبية وان أعطاه من جنس مال المكتابة من غيره جاز ويحتمل أن لايلزم المكاتب قبوله ، وهو ظاهر كلام الشافعي لان الله ثمالي أمر بالايتاء منه

ولنا انه لافرق في المنى بين الايتاء منه والايتاء من غيره اذا كان من جنسه فوجب أن يتساويا في الاجزاء كالركاة وغير المنصوص اذا كان في معناه الحق به ولذلك جاز الحط عنه وليس هو بايتاء لماكان في مهناه وان آتاه من غير جنسه مثل أن يكانبه على دراهم فيعطيه دنا نير او عروضا لم يلزمه قبوله لانه لم يؤته منه ولا من جنسه و يحتمل اللزوم لحصول الرفق به فان رضي المكانب بهاجاز

أو تدبير أو تعاييق بصفة كالحكم فيما اذا أعتقها لانها عتقت بغير الكتابة وان اعتقالسيد الولد دونها صح عتقه نص عليه احمد في رواية مهنا لانه مملوك فصح عتقه كامه ولانه لواعتقه مها لصح ومنصح عتقه مع غيره صح مفرداً كسائر مماليكه .

وقال القاضي وقد كان يجب ان لا ينفذ عتقه لان فيه ضرراً بامه بتفويت كسبه عليها لانها كانت تستعين به في كتابتها ولعل أحمد نفذ عتقه تغايباً للمتق والصحيح أنه يمتق وما ذكره القاضي من الضرر لايصح لوجوه (أحدها) أن الضرر انما محصل فيحق من له كسب يفضل عن نفقته فاما من لا كسبله فتخليصها من نفقته نفع محض فلاضرر في اعتاقه لانه لا يفضل لها من كسبه شيء ينتفع به فكان ينبغي أن لا يقيد الحكم الذي ذكره بهذا القيد (الثاني) أن النفع بكسبها ليس بواجب لها بدليل أنه لا يملك اجباره على الكسب فلم يكن الضرر بغواته معتبراً في حقها . (الثالث) أن مطلق الضرر لا يكفي في منع العتق الذي تحقق مقتضيه ما لم يكن له أصل يشهد بالاعتبار و لم يذكر له أصلام هوملني أبعتق المفلس والراهن وسراية المتقالى ملك الشهريك فانه يعتق مع وجود الضرر بتفويت الحق اللازم فهذا أولى

(الفصل الرابع) في وقت جوازه وهو من حين المقد لفول الله تعالى فكاتبوتهم ان علم فيهم خيراً وآتوهم) وذلك محتاج اليه من حين المقد وكما عجله كان أفضل لائه يكون أنفع كالزكاة (الفصل الحامس) في وقت وجوبه وهو حين المتق لان الله تعالى أمر بايتائه من المال الذي آناه واذا آتى المال عتى فيجب ايتاؤه حينئذ قال على رضي الله عنه الكتابة على تجمين والايتاء من الثاني ذن مات السيد قبل ايتائه فهو دين في تركته لانه حق و جب فهو كسائر ديونه ذن ضاقت التركة عنه وعن غيره من الديون محاصوا في التركة بقدر حقوقهم ويقدم على الوصايا لانه دين وقد قضى النبى عَيَظِيْمَةُ أن الدين قبل الوصية

﴿ مسئلة ﴾ ( فان أدى ثلاثة أرباع الكتابة وعجز عن الربع عتق ولم تنفسخ الكتابة في قول القاضي وأصحابه )

وهو قول ابي بكر لانه يجب رده اليه فلا يرد إلى الرق لعجزه عنه لانه عجز عن اداء حق هو له لاحق للسيد فيه فلا معنى لتعجيزه فيا يجب رده اليه وقل على رضي الله عنه يعتق بقدر ما أدى لما روى ابن عباس عن النبي عَلَيْكِيْ انه قال « اذاأصاب المكاتب حداً وميراثاً ورث بحساب ماعتق منه ويؤدي المكاتب بحصة ما أدى دية حروما بقي دية عبد » رواه ا ترمذي وقال حديث حسن ، وروي عن عروع في انه اذا أدى الشطر فلارق عليه وروي ذلك عن النخعي

( فصل ) فأما ولد ولدها فان حكمه حكم أمه لان ولد المكانب لايتبعه وأما ولد بنتها فهو كبنتها وبهذا قال الشافعي وقال ابو حنيفة لاتسري الكتابة اليه لان السراية انما تكون مع الاتصال وهذا ولامنفصل فلاتسري اليه بدليل أن ولد ام الولد قبل أن يستولدها لا يسرى اليه الاستيلاد وهذا الولد اتصل بامه دون جدته

ولنا ان ابنتها ثبت لها حكمها تبعاً فيجب أن يثبت لابنتها حكمها تبعاً كما يثبت حكم أمها ، ولان البنت تعلق البنت تبعت أمها فيجب أن يتبعها ولدها لان عليه إتباعها لانها موجودة في ولدها ولان البنت تعلق بها حق العتق فيجب أن يسري الى ولدها كالمكاتبة وهذا الخلاف في ولد البنت التابعة لامها في الكتابة فأما المولودة قبل المكتابة فلا تدخل في الكتابة فابنتها أولى

## ﴿ مسئلة ﴾ قال ( وبجوز بيع المكانب )

وهذا قول عطاء والنخمي والايث وابن النذر وهو قديم قولي الشافعي قال ولا وجه لقول من

وقال عبــد الله بن مسمود اذا أدى قدر قيمته فهو غريم وظاهر كلام الحرقي انه لايمتق حتى بؤدي جميع الكتابة

وروى الاثرم عن عمر وابنه وزيد بن ثابت وعائشة وسميد بن المسيب والزهري أنهم قالوا: المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وهو قول القاسم وسالم وسلمان بن يسار وعطاء وقتادة وانثوري وابن شبرمة ومالك والاوزاعي والشافعي واسحاق وأصحاب الرأي ، وروي ذلك عن أم سلمة لما روى سميد ثنا هشيم عن حجاج عن عرو بن شبيب عن أبيه عن جده أن رسول الله علي الله علي عن عرو بن شبيب عن أبيه عن جده أن رسول الله علي مائة أوقية فحز عن عشر أواق فهو رقيق »

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله عَيْمَالِيَّةٍ قال « المكاتب عبد مابقي عليه درهم » رواه ابو داود ولانه عوض عن المكاتب فلا يعنق قبل ادائه كالقدر المتفق عليمه ولانه لوعتق بعضه لسرى إلى باقيه كما لو باشره بالعتق

فأما حديث ابن عباس فمحمول على مكانب لرجل مات وخلف ابنين فأقر أحدهما بكتابشه وأنكر الآخر فأدى الى المقر وما أشبهها من الصور جماً بين الاخبار وتوفيقاً بينها وبين القياس ، ولان قول النبي مَنْفَيْنِيْ « اذا كان لاحداكن مكانب وكان عنده ما يؤدي فلتحتجب منه » دليل على اعتبار جميع ما يؤدي وروى سعيد باسناده عن ابي قلابة قال كن أزواج رسول الله عَنْفَيْنِيْ لا بحتجبن من

مكاتبة للايجوز وحكى ابوالخطاب عن احمدروا به أخرى انه لايجوز بيعه وهو قول مالك وأصحاب الرأي والجديد من قولي الشافعي لانه عتمد يمنع استحقاق كسبه فيمنع بيعه كبيعه وعتقه

وقال الزهري وابو الزناد : يجوز بيعـه برضاه ولا يجوز اذا لم يرض ، وحكي ذلك عن ابي يوسف لأن بريرة انمــا بيعت برضاها وطلبها ولان لسيده استيفاء منافعه برضاه ولا يجوز بغــير رضاه كذلك بيعه .

ولنا ماروى عروة عن عائشة أنها قالت جاءت بربرة إلي فقالت ياعائشة اني كاتبت أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية فاعينيني ولم تكن قضت من كتاتها شيئاً فقالت لها عائشة ونقست فيها ارجعي إلى أهلك إن أحبوا ان أعطيهم ذلك جيءاً فعلت فذهبت بربرة إلى أهلها فعرضت علم مذلك فأبوا وقالوا ان شاءت أن تحتسب عليك فلتفعل ويكون ولاؤك لنا فذكرت ذلك عائشة لرسول الله ويكلي فقال « لا يمنعك ذلك منها ابتاعي واعتقي انما الولاء لمن أعتق » فقام رسول الله ويكلي في الناس فعمد الله وأثنى عليه مم قال « مابال ناس يشترطون شروطا ليست في كتاب الله من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرطه أو ثق وانما الولاء لمن أعتق » متفق عليه

قال ابن المنذر بيعت بربرة بعلم النبي عَيَّسَاتُهُ وهي مكاتبة ولم ينكر ذلك فني ذلك أبين البيان ان بيعه جائز ولا أعلم خبراً يعارضه ولا أعلم في شيء من الاخبار دليلا على عجزها وتأوله له الشافعي على

ما بقي عليه دينار و يجوز أن يتوقف المتق على اداء الجميع وإن وحب رد البعض اليه كما لوقال ااذا أديت إلى فانت حر ولله على رد ربعها اليك فانه لايمتق حتى يؤديها وإن وجب عليه ردبعضها

﴿ فصل ﴾ قال الشيخ رضي الله عنه (واذاكانب عبيداً له كتابة والجدة بعوض واحدصح)

مثل أن يكاتب ثلاثة أعبد له بالف فيصحفي قول اكثر أهل العلم منهم عطاء وسليان بن موسى وابو حنيفة ومالك والحسن بن صالحواسحاق وهو المنصوص عن الشافعي وقال بعض أصحابه فيه قول آخر أنه لا يصح لان العقد مع ثلاثة كمقود ثلاثة عوض كل واحدمنهم مجمول فلم يصح كالو باع كل واحد منهم لواحد صفقة واحدة بعوض واحد

ولنا أن جملة العوض معلومة وأنما جهل تفصيله فلم يمنع صحة المقد كما لو باعهم لواحد وعلى قول من قال إن العوض يكون بينهم على السواء فقد علم أيضاً تفصيل العوض وعلى كل واحد منهم من قال إن العوض يكون بينهم على السواء فقد علم أيضاً تفصيل العوض وعلى كل واحد منهم مكاتب بحصته من الالف يقسم ثلث وكذا يقول فيما لوباعهم لثلاثة إذا ثبت هذا فيكل واحد منهم مكاتب بحصته من الالف يقسم بينهم على قدر قيمتهم حين العقد لانه حين المعاوضة وزول سلطان السيد عنهم فاذا أدامعتق بوهذا قول عطاء وسليان بن موسى والحسن بن صالح والشافعي واسحاق وقال أبو بكر عبد العزيز يتوجه لابي

انها كانت قد عجزت وكان يمها فسخً لكتابتها وهذا التأويل بعيد بحتاج إلى دليل في غاية القوة وليس في الحبر ما يدل عليه بل قولها أعينيني على كتابتي دلالة على بقائها على الكتابة ولانها أخبرتها ان نجومها في كل عام أوقية فالمجز انما يكون بمضي عامين عند من لايرى المجز إلا بحلول نجمين أو بمضي عام عندا لا خرين والظاهر أن شراء عائشة لها كان في أول كتابتها ولا يصح قياسه على أم الولد لان سبب حريتها مستقر على وجه لا يمكن فسخه بحال فأشبه الوقف والمكانب مجوز رده إلى الرق وفسخ كذ بته إذا عجز ذفترةا

قال ابن ابي موسى وهل للسيد أن يبيع المكانب باكثر مما عيه? على وايتين ، ولان المكانب عبد مملوك لسيده لم يتحتم عتقه فجاز بيعه كالمعلق عتقه بصفة والدليل على انه مملوك قول النبي ويتيالين « المكانب عبد مابقي عليه درهم ، وان مولاته لا يلزمها ان تحتجب منه بدليل قوله عليه السلام « اذا كان لاحداكن مكانب فملك ما يؤدي فلتحتجب منه » فيدل على انها لا يحتجب قبل ذلك

وقد روينا في هذاعن نبهان مولى أم سلمة انه قال: قالت لي ام سلمة يانبهان هل عندكما تؤدي؟ قلت نم فاخرجت الحجاب بيني وبينها وروت هذا الحديث، قال فقلت لاوالله ما عندى ماأؤدي ولاأنا بحؤد وانما سقط الحجاب عنها منه لكونه مملوكها ولانه يصح عتقه ولا يصح عتق من ليس بمملوك ويرجع عند العجز إلى كونه قناً ولو صار حراً ماعاد إلى الرق ويضارق اعتاق لأنه يزيل الرق

عبدالله قول آخر أنالموض بينهم على عدد ر وسهم فيتساوون فيه لانه أضيف اليهم اضافة واحدة فكان يينهم بالسوية كما لو فرلهم بشيء

ولنا ان هذا عوض فيتقسط على المعوض كما لو اشترى شقصاً وسيفا وكما لو اشترى عبيداً قرد واحداً مهم بعيب أو تلف أحدهم ورد الآخر و مخلف الاقرار فانه ايس بعوض إذا ثبت هذا فأيهم أدى حصته عتق وهذا قول الشافعي وقال ابن أبي موسى لا يعتق واحدمهم حى يؤدي جميع الكتابة وحكي ذلك عن أبي بكر وهو قول مالك وحكي عنه أنه إذ امتنع أحدهم من الكسب مع القدرة عليه أجبر عليه الباقون واحتجوا بان الكتابة واحدة بدليل أنه لا يصح من كل واحدمهم الكتابة بقدر حصته دون الباقين ولا يحصل العتق إلا باداء حميع الكتابة كما لو كان المكاتب واحداً وقال أبو حنيفة ان لم يقل لهم السيد ان اديتم عتقم فايهم أدى بحصته عتق وان ادوا جميعها عتقوا كلهم ولم يرجع على صاحبه بشيء وان قال لهم ان اديتم عتقم لم يعتق واحد منهم حى يؤدي الكتابة كلها ويكون بمضهم حميلا عن بعض و بأخذا يهم شاء بالمالوا يهم أداء حصته كما لو اشتروا عبيداً وكما لو لم ولنا أنه عقد معاوضة مع ثلاثة فيبرأ كل واحد منهم باداء حصته كما لو اشتروا عبيداً وكما لو لم يقل لهم ان اديتم عنقم على أبي حنيفة فان قوله ذلك لا يؤثر لان استحقاق العتى باداء العوض لا بهذا يقل لهم ان اديتم عنقم على أبي حنيفة فان قوله ذلك لا يؤثر لان استحقاق العتى باداء العوض لا بهذا القول بدليل أنه يعتقم على أبي حنيفة فان قوله ذلك لا يؤثر لان استحقاق العتى باداء العوض لا بهذا القول بدليل أنه يعتق بالاداء بدون هذا القول ولم يثبت كون هذا القول مانها من العتق وقوله ان

بالكلية وليس بعقد وانما هو اسقاط الملك فيه عنوأما بيعه فلا يمنع مالكه بيعه ، وأما البائم فلم يبق له فيه ملك بخلاف مسئلتنا

( فصل ) وتجوز هبته والوصية به ونقل الملك فيه لانه في معنى بيعه ، وقد روي عن احمد انه منع هبته لان الشرع انما ورد ببيعه والصحيح جوازها لان ماكان في معنى المنصر صعليه ثبت الحكم فيه مناه و مسئلة ) قال ( ومشتريه يقوم فيه مقام المكاتب فاذا أدى صار حرا وولاؤه لمشتريه فان لم بين البائم للمشتري انه مكاتب فهو مخير بين أن يرجع في النمن أويا خذما ببنه سايما ومكاتباً )

وجملة ذلك ان الكتابة لاتنفسخ بالبيع ولا يجوز ابطالها ولا نعلم في هذا خلافا قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم ان بيع السيد مكاتبه على أن يبطل كتابته ببيه اذا كان ماضياً فيها مؤديا ما يجب عليه من نجومه في أوقاتها غير جائز وذلك لانها علاد لازم فلا تبطل ببيع العبد كاجارته ونكاحه ويبقى على كتابته عند المشري وعلى نجومه كالو كان عند البائع مبقى على مابقي عليه من كتابته ويؤدي الى المشري كاكان يؤدي الى البائع فان عجز فهو عبد لمشتريه لانه صار سيده ، وان أدى عتى وولاؤه لمشتريه لان حق المكاتب فيه انتقل الى المشتري فصار المشتري

هذا العقد كتابة واحدة ممنوع فان العقد مع جماعة عقود بدليل البيع ولا يصح القياس على كتابة الواحد لانما قدره في مقابلة عتقه وهمنا في مقابلة عقه ما يخصه فافترقا اذا ثبت هذا فانه ان شرط عليهم في العقد ان كل واحد منهم ضامن عن الباقين فسد الشرط والعقد صحيح وقال أبو الخطاب فيه رواية اخرى ان الشرط صحيح وخرجه ابن حامد وجهاً بناء على الروايتين في ضان الحر لمال الكتابة وقال الشافعي العقد والشرط فاسدان لان الشرط فاسد ولا يمكن تصحيح العقد بدونه لان السيد انما رضي بالعقد بهذا الشرط فاذا لم يثبت لم يكن راضيا بالعقد وقال مالك وأبو حنيفة العقد والشرط صحيحان لانه من مقتضى العقد عندهما

ولنا ان مال الكتابة ليس بلازم ولامآله الى اللزوم فلم يصح ضانه كما لو جعل المال صفة مجردة في العتق فقال ان أديت الي الفا فانت حر ولان الضامن لا يلزمه أكثر من المضمون عنه ومال الكتابة لا يلزم المكاتب التبرع ولانه لا يلزم المكاتب التبرع ولانه لا يملك الضمان عن حر ولاعن ليس معه في الكتابة فكذلك من معه وأما العقد في حيح بدليل ان الكتابة لا تفسد بفساد الشرط بدليل خر بربرة

( فصل ) إذا مات بعض المكانبين سقط قدر حصته نص عليه أحمد في رواية حنبل وكذلك ان اعتق بمضهم وعن مالك ان اعتق السيد أحدهم وكان مكتسباً نفذ عتقه لعدم الضرر فيه وهذا مبني على أنه لايعتق واحد منهم حيى يؤدي جميع مال الكتابة وقد مضى الكلام فيه

هو المعتق ولهذا قال النبي عَلَيْكُ مائشة « ابتاعي واعتقي فانما الولاء لن أعتق » ولماأراد أهلها اشتراط ولائها أنكر ذلك وأخبر بمطلانه واذا لم يعلم المشتري كونه مكانباً ثم علم ذلك فله فسخ البيع أو أخذ الارش لان المكتابة عيب لكون المشتري لا يقدر على التصرف فيه ولا يستحق كسبه ولا استخدامه ولا الوطء ان كانت أمة وقد انعقد سبب زوال الملك فيه فيملك الفسخ بذلك كمشتري الامة المزوجة او المعينة فيتخير حينئذ بين فسخ البيع والرجوع بالثمن وبين امساكه وأخذ الارش وهو قسط ما بينه مكاتباً وبينه رقيقاً قنافيقال كم قيمته مكاتباً وكم قيمته لو كان غير مكاتب فاذ اقيل قيمته مكاتباً مائة وقيمته غير مكاتب مئة وخسون والنمن مائة وعشرون فقد نقصته الكتابة ثلث قيمته فيرجع بثلث ثمنه وهو أربعون مكاتب مائة وخسون والنمن مائة وعشرون فيمته على ماقرر في البيع

( فَصَلَ) فأما بيع الدين الذي على الكاتب من نجومه فلا يصح، وبهـذا قال ابو حنيفة والشافعي وابو ثور، وقال عطاء وعرو بن دينار ومالك يصح لان السيد بملكها في ذمة المكانب فجاز بيعها كسائر أمواله

ولنا أنه دين غير مستقر فلم بجز بيعه كدين السلم ودليل عدم الاستقرار انهمعرض السقوط بعجز المكاتب ولانه لايملك السيد اجبار العبد على أدائه ولا الزامه بتحصيله فلم يجز بيعه كالعدة بالتبرع ولانه غير مقبوض وقد نهى النبي عَلَيْظَالَةُ عن بيع مالم يقبض فأن باعه في لبيع باطل وليس للمشتري

( فصل ) فان أدى احدالمكانين عن صاحبه أو عن مكانب آخر قبل اداء ما عليه بغير علم سيده لم يصح لان هذا تبرع وليس له التبرع بغير اذن سيده فان كان قدحل نجم صرف ذلك فيه وان لم يكن حل عليه نجم فله الرجوع فيه وان علم السيد بذلك ورضي بقبضه عن الآخر صح لان قبضه له راضيا مع الملم دليل على الاذن فيه فجاز كما لواذن فيه صريحاً وان كان الاداء بعد ان عتق صح سواء علم السيد أو لم يعلم فاذا أراد الرجوع على صاحبه بما أدى عنه وكان قد قصد التبرع عليه لم يرجع به وان اداه محتسباً بالرجوع عليه باذن المؤدى عنه رجع عليه لانه قرض وان كان بغير اذنه لم يرجع عليه لانه تبرع عليه باداء مالا يلزمه اداؤه بغير اذنه فلم يرجع عليه كما لو تصدق عنه صدقة تطوع وبهذا فارق سائر الديون وان كان باذنه وطلب استيفاء قدم على اداء مال الكتابة كسائر الديون وان عجز عن أدائه فحكم سأئر الديون وهذا كله مذهب الشافعي

﴿ مسئلة ﴾ ( وان اختافوا بعد الادا. في قدر ما أدى كل واحد منهم فالقول قول من يدعي أداءقدر الواجب عليه )

وهذا إذا ادوا وعتقوا فقال من كثرت فيمته ادينا على قدر قيمنا وقال الآخر بل ادينا على السواء فبقيت الناعل الاكثر بقية فمن جمل العوض بينهم على عددهم قال القول قول من يدعي التسوية ومن جعل على كل واحد قدر حصته فعنده فيه وجهان (أحدها) القول قول من يدعي

مطالبة المكاتب بتسليمه اليه وله الرجوع بالثمن على البائع ان كان دفعه اليه فان سلم المكاتب الى المشتري مجومه ففيه وحمان( أحدهما ) يعتق لان البيع تضمن الاذن في القبض فأشبه قبض الركيل (واثاني) لايمتق لانه لم يستنبه في القبض وانما قبض لنفسه بحكم البيع الفاسد فكان القبض أيضاً فاسداً ولم يمتق بخلاف وكيله فانه استنابه، ولو صرح بالاذن فايس بمستنيب له فيالقبض وانما أذنه محكم المعاوضة فلا فرق بين التصريح وعدمه فان قلنا يمتق بالاداءيرىء المكاتب من مال الكيتابة وبرجم السيد على المشتري بماقبضه لانه كالنائب عنه فان كان من جنس النمن وكان قد تلف تقاصا بقدر أقلهما ورجع ذو الفضل بفضله وان قلنا لايمتق بذلك فمال الكتابة باق على المكاتب ويرجم المكاتب على المشتري بما دفعه اليه وبرجع المشتري على البائع فان سلمه المشتري الى البائع لم يصبح التسايم لأنه قبضه بغير اذن المكاتب فأشبه مالو أخذه من ماله بنير اذنه فان كان من غير جنس مال الـكتابة تراجعا بما لـكل واحد منهما علىالآ خروانباعهما أخذه بمالهفيذمته و كانبما يجوزالبييم فيه جازادا كانماقبضهالسيدباقيا وانكان قدتلف ووجبت قيمته وكانتمن جنسمال المكتابة تقاصا وان كان المقبوض من جنس مال الكتابة فتحاسبابه حاز

( فصل ) وإذا كانت المكاتبة ذات ولد يتبعما في الكتابة فباعما ممّاً صح لانعاملكمولا مانع من بيمها ويكونان عند المشتري كاكانا عند البائم سواء وان باع أحدهما دون صاحبه او باع أُحَدَّهُمَا لَرْجُلُ وَبِاعَ الآخرِ لَغَيْرِهُ لَمْ يُصِحَ لُوجِينَ

التسوية لان ايديهم على المال فيتساوون فيه ( واثاني ) قول من يدعي أداء قدر الواجب عليه لان الظاهران الانسان لا يؤدي الا ماعليه

( فصل ) فان جنى بعضهم فجنايته عليه دون صاحبه وبهذا قال الشافعي وقال مالك يؤدون كابهم ارشه فان عجزوا رقوا

ُولنا قول الله تعالى ( ولا زر وازرة وزر أخرى ) وقول النبي ﷺ « لايجني جان إلا على نفسه» ولانه لو اشترك رجلان وتعاقدا لم يحمل أحدهما جناية صاحبه فكذا همنا ولان مالايميح لاينضمنه عقد الكتابة ولا يجب على أحدهما بفمل الاخر كالقصاص وقد بينا ان كل واحدمنهما مكاتب بقدر حصته فهو كالمنفرد بمقده

( فصل ) اذا شرط المكاتب في كتابته أن يوالي من شاء فالشرط باطل والولاء لمن أعتني لانعلم في بطلان الشرط خلافًا لما روت عائشة رضي الله عنها قالت كانت في بريرة ثلاث قضيات اراد أهلها ان يبيعوها ويشترطوا الولاء فذكرت ذلك النبري عَلَيْكَ فَقَالَ « اشتريها واشترطي للم الولاء فانما الولاء لمن أعتق » فقام رسول الله ﷺ في النَّاسُ فحمد الله وانثى عليه ثم قال « أمايسه ْ (المغني والشرح الكبير) (الجزء الثاني عشر) ( ov )

(احدهما) آنه لايجوز التفريق بين الام وولدها في البيع الا بعد البلوغ في إحدى الروايتين (والثاني) أن الولد تابع لامه ولها كسبه وعليها نفقته فسار في معنى مملوكما فلم بجز التفريق بينه وبينها ويحتمل أن يجوز ذلك اذاكان بالفاً لانه محل للبيع صدر فيه التصرف من أهله ويكون عند من هو عنده على ما كان عليه قبل بيمه لها كسبه وأرش الجناية عليه وعليها نفقته ويمتق بعتقها كانو بيم والله أعلم

رفصل) وان وصى مالمكاتب لرجل فقال أبو بكر قال أحد الوصية به جائزة لانه برى بيعه وكذلك هبته ويقوم من انتقل اليه مقام مكاتبه في الاداء إليه وان عجز عاد اليه رقيقاً له قنا وإن عتى فالولاء له كما ذكرنا في المشتري سواء فان عجز في حياة الموصي لم تبطل الوصية لان رقه لا بيتافي الوصية وان أدى وعتى في حياة الموصي بطلت الوصية ومن منع بيع المكانب منع الوصية فيه في عبد موتى فال ان عجز ورق فهو لك بعد موتى صحت الوصية اذا عجز في حياة الموصي وان عجز بعد موتى فهو لك المده ان دخلت الدار فأنت حر بعد موتى فلم يدخلها حي ماتسيده وان قال ان عجزت بعد موتى فهو لك فهذا تعليق للوصية على صفة توجد بعد وقد ذكرنا في صحتها وجهين

(فصل) وأن ومي بكتابته لرجل صحت الوصية لابها تصح بما ليس بمستقر كما تصح بمالا بملكة

فا بال اناس يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله? من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فهوباطل وان كان مائة شرط ة قضاء الله احق وشرط الله او تق انما الولاء لمن اعتق » متفق عليه ولان الولاء لا يصح نقله بدليل ان النبي عليه الله نقي عن بيع الولاء وهبته وقال « انما الولاء لمن اعتق » ولانه خة كاحمة النسب فلم يصح اشتراطه لغير صاحبه كالقرابة ولانه حكم العتق فلم يصح اشتراطه لغير المعتق كا لا يصح اشتراط حكم النكاح لغير الناكح ولاحكم البيع لغير الماقد وسواء شرطان يوالي من شاء أو شرط لبائمه أو لرجل آخر بعينه ولا تفسد المكتابة بهذا الشرط نص عليه أحمد وقال الشاقعي تفسد به كما لو شرط عُوضاً مجمولا و يتخرج لنا مثل ذلك بناء على الشروط الفاسدة في البيع ولنا حديث بريرة فان أهاما شرطوا لهم الولاء فأمر النبي والله بين المقد الا بهور بما افضت والمناه الي لتازع والاختلاف وهذا شرط زائد فاذا حذفناه بقي المقد صحيحاً بحاله فان قيل المراد بقوله عليه الملام « اشترطي لهم الولاء » أي عليهم لان النبي عينالي لا يأمر بالشرط الفاسد واللام بقوله عليه الملام « اشترطي لهم الولاء » أي عليهم لان النبي عينالي وجوه (أحدها) أنه مخالف تستمل بمني على كقوله تعالى ( وان أسائم فلمها ) قلنا لا يصح الثلاثة وجوه (أحدها ) أنه مخالف تستمل بمني على كقوله تعالى ( وان أسائم فلمها ) قلنا لا يصح الثلاثة وجوه (أحدها ) أنه مخالف وضم اللفظ والاستمال

( والثاني ) إن أهل بريرة أبو هذا الشرط فكيفياً مرها النبي ﷺ بشرط لا يقبلونه ?

في الحال من نمرة شجرة وحمل جاريته وللموصى له أن يستوفي المال عند حلوله وله أن يبرى منه فاذا استوفاه أوأبرأه منه عتق المكاتب والولاء لسيده لانه المنم عليه وإنء جزال كاتب فارادالوارث تمجيزه وأراد المومى له انظاره فالقول قول الوارث لان حق الموصى له في المال ما دام العقد قامًا وحق الوارث متعلق به إذا عجزه يرده في الرق وليس للموصى له ابطال حق الوارث من تمجزه وان أراد الوارث انظاره وأراد الموصى له تعجيزه لم يكن له لان الحق في التمجيز والفسخ الوارث ولا حق للموصى له في ذلك ولا بيم لان حقه يسقط به ومنى عجز عاد عبداً للورثة وان وصي لرجل عا تعجله الكاتب صح لانها وصية بصفة فان عجل شيئا فهوللموسي له وإن لم يسجل شيئا حتى حلت نجومه بطلت الوصية .

(فصل) وان ومى بمال الكتابة لرجل وبرقبته لآخر صحتالوصيتان فانأدىالىصاحب المال أوأبرأ. منه عنى قال أصحابنا وتبطل وصية صاحب الرقبة ، ويحتمل أن لاتبطل ويكون الولاء له لانه أقامه مقام نفسه في استحقاق الرقبة ولو لم يوص مها لكان الولانة فاذاومي بها كان الولاء لمن ومي له بها ولانه لوومي له بالمكاتب مطلقاً لكان الولاء له فكذلك إذا ومي برقبته لانالولاء يستفادمن الوصية بالرقبة دون الوصية بالمال وان عجز فسخ صاحباارقبة كتابته وكانرقيقا له وبطلمتالوصية والله وان كان صاحب المال قد قبض من كتابته شيئا فهو له وان اختلفا فيفيخ الكتابة عندالمجز

( الثالث ) ان ثبوت الولاء لها لا يحتاج إلى شرط لانه مقتضى المتق وحكمه ولان في يعض الالفاظ « لايمنعنك هذا الشرط منها ، ابتاعي واعتفى » وانما أمرها النبي عَيَالِيَّةِ بالشرط تعريفًا لنا أن وجود هذا الشرط كعدمه وأنه لا ينقل الولاء عن المتق

(فصل) فان شرط السيد على المكاتب ان برئه دون ورثته أو مزاحتهم في مواريثهم فهوشرط فاسد في قول عامة العلماء منهم الحسن وعطاء وشريح وعر بن عبدالمزيز والنخعي واسحاق والجاز اياس بن معاوية ان يشرط شيئاً من ميراثه ولا يصح لانه مخالف كتاب الله وكل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل وروى سعيد ثنا هشيم عن منصور عن ابن سيرين بإسناده أن رجلا كاتب مملوكه واشترط ميرائه فلمامات الكانب خاصم ورثته إلى شريح فقضي شريح بميراث المكاتب لورثته فقال الرجل ماينني شرطي منذعشر بن سنة ؟ فقال شريح كتاب الله أنزله على نبيه قبل شرطك بخسين سنة ولا تفسد الكتابة بهذا الشرط كالذي قبله

( فصل ) ذان شرط عليه خدمة معاومة بعدالعتق جاز و به قال عطاء و اس شبرما و قال مالك و الزهري لايصح لأنه ينافي مقتضى العقد أشبه مالو شرط ميرانه

ولنا أنه روي عن عمر رضي الله عنه أنه أعتق كل من يصلي من سبي العرب وشرط عليهم: أن تخدمو الخليفة من بمدي ثلاث سنوات ولانه اشترط خدمة في عقد الكتابة أشبه مالو شرطها قبل قدم قول صاحب الرقبة لانه يقوم مقام الورثة على مابيناه فيما تقدم وقياس هذه المسئلة انه لو وصى لرجل برقبة للكاتب دون مال الكتابة أنه يصح لان الوصية بالرقبة دون المال صحيحة فيما إذا وصى بها لرجل وحده وأوصى بالمال لاخر

( فصل) وإذا كانت الكتابة فاسدة فأوصى لرجل بما في ذمة المكاتب لم تصح الوصية لانه لا شيء في ذمته، وإن قال وصيت لك بما أقبضه من مال الكتابة صح لان الكتابة الفاسدة يؤدى فيها المال كا يؤدى فيالصحيحة وانوصى برقبة المكانب صح لان الوصية برقبة المكاتب تصحفي الكتابة الصحيحة في الفاسدة أولى .

(فصل) وتصح الوصية لمكانبه لانه مع سيده في المعاملة كالاجنبي ولذلك النافي أن يدفع اليه زكانه فان قال ضعوا عن مكانبي بعض كتابته أو بعض ماعليه وضعوا ماشاء وا قليلا كان أو كثيراً من أول عجومه او من آخرها وان قال ضعوا عنه نجما من بجومه فلهم ان يضعوا أي نجم شاء واكا لوقال ضعوا أي نجم شنم وسواء كانت نجومه متفقة أو عنلفة لان اللفظ يتناول واحداً منها غير معين وان قال ضعوا عنه أي نجم شاه كان ذلك الى مشيئته فيازمهم وضع النجم الذي يختار وضعه لأن سيده جمل المشيئة له وإن قال ضعوا عنه أكبر عجومه زمهم أن يضعوا أكبرها مالا لانه أكبرها قدراً، وإن قال ضعوا عنه أكبر عن وان قال ضعوا عنه أكبر على مضعوا عنه أكبر من نصفها لان أكثر الشيء يزيد على نصفه وإن قال ضعوا عنه أكثر من نصفها لان أكثر الشيء يزيد على نصفه وإن قال ضعوا عنه أكبر من نصفها لان أكثر الشيء يزيد على نصفه وإن قال ضعوا عنه أكبر من نصفها لان أكثر الشيء يزيد على نصفها وإن قال ضعوا عنه أكبر من نصفها لان أكثر الشيء يزيد على نصفها وإن قال ضعوا عنه أكبر من نصفها لان أكثر الشيء يزيد على نصفها وإن قال ضعوا عنه أكبر عبومه وسلم المنافقة وإن قال ضعوا عنه أكبر من نصفها لان أكثر الشيء يزيد على نصفها لان أكبر الشيء يزيد على نصفها لان قال ضعوا عنه أكبر عبومه وسلم أن يضعوا عنه أكبر من نصفها لان أكثر الشيء يزيد على نصفها لان قال شعوا عنه أكبر عبومه وسلم المنافقة والمنافقة وا

المتق ولانه شرط نفعاً معلوما أشبه مالو شرط عوضاً معلوما ولانسلم انه ينافي مقتضى العقد فان مقتضاه العتق عند الاداء وهذا لا ينافيه

( فصل ) إذا كاتبه على الفين في رأس كل شهر الف وشرطأن يمتق عند أداء الاول صحفي قياس المذهب ويمتق عندأداثه لان السيدلو أعتقه بغير أداء شيء صح فكذلك إذا أعتقه عند أداء البعض ويبقى الآخر ديناً عليه بمد عتقه كما لو باعه نفسه به

﴿ مسئلة ﴾ ( وتجوز كتابة بعض عده فاذا أدى عنق كله قاله ابوبكر)

لأنها معاوضة فصحت في بعضه كالبيع فاذا أدى جميع كتابته عتق كله لانه إذاسرى العتق فيه إلى ملك غيره فالى ملك غيره فالى ملك أولى و بجبأن يؤدي إلى سيده مثلي كتابته لان نصف كسبه يستحقه سيده بمافيه من الرق و نصفه يؤدى في الكتابة إلا أن برضى سيده بتأدية الجميع في الكتابة فيصح وإذا استوف المال كله عتق نصفه بالكتابة وباقيه بالسراية

﴿ مسئلة ﴾ ( ونجوز كتابة حصته من العبد المشترك بغير إذن شريكه )

إذا كان لرجل نصف عبد فكانبه صح سواءكان باقيه حراً أو مملو كالغيره وسواءأذن الشريك او لم يأذن وهذا ظاهر قول الحرقي وأبي بكر وهو قول الحكم وابن أبي ليسلى وحكي عن الحسن المهمري والحسن بن صالح ومالك والمنبري وكره الثوري وحاد كذابته بغير إذن شريكه ، وقال

فاذا كانت مجومه خسة وضعوا ثلاثة ، وإن كانت ستة وضموا أربعة ويحتمل أن ينصرف ذلك إلى واحد منها أكبرها مالا بمنزلة قوله أكبر مجومه فان كانت مجومه متساوية تمين الاحمال الاول ، وإن قال ضعوا عنه أوسط مجومه فلم يكن فيها إلا وسط واحمد تمينت الوصية فيه مثمل أن تكون مجومه متساوية القدر والاجل وعددها منفرد فيتمين وضع أوسطها عدداً فاذا كانت خسة فالاوسط الثالث وإن كانت سبعة فالاوسط الرابع ، وأن كان عددها مزدوجا وهي مختلفة المقدار فبمضها ماثة وبمضها مئتان وبمضها ثلاثمائة فاوسمطها المثنان فتمين الوصية فيه لانه أوسطها وأن كانت متساوية القدر مختلفة الاجل مثل أن يكون اثنان منها الى شهر وواحد الى شهرين وواحد الى ثلاثة أشهر تعينت الوصية فيا هو الى شهرين لانها أوسطها

وان اتفقت هذه المهاني الثلاثة في واحد تعينت الوصية فيه وان كان لما أوسط في القدر وأوسط في الاجل وأوسط في العدد يخالف بعضها بعضاً فذلك الى اختيار الورثة فلهم وضع ماشاء وا منها وإن اختلف الورثة والمكاتب فيا اراد الموصي منها فالقول قول الورثة مع ايمانهم انهم لا يعلمون ماأراد الموصي ثم التعيين اليهم ومتى كان فها أوسطان عين الورثة احدهما ومتى كان العدد وتراً فأوسطه واحد فان كان شفعاً كأربعة وستة فأوسطه اثنان وهكذا القول فيا اذا وصى باوسط نجومه وان قال ضعوا عنه ماخف او قال ما يثقل او ما يكثر كان ذلك الى تقدير الورثة لان كل شيء يخف

الشريك ولا يصح بغير إذنه وهو أحد قولي الشافعي إلا أن أباحنيفة قال الاذن في ذلك اذن في الشريك ولا يصح بغير إذنه وهو أحد قولي الشافعي إلا أن أباحنيفة قال الاذن في ذلك اذن في تأدية مال الكتابة من جميع كسبه ولا برجع الاذن بثيء منه ، وقال ابو يوسف وعمد يكون جميع مكاتباً ، وقال الشافعي في أحد قوليه ان كان باقيه حراً صحت كتابته وان كان ملكالم يصحسواء أذن فيهالشريك أم لم يأذن لان كتابته تقتضي اطلاقه في الكسر والسفرو لك نصفه عنم ذلك و عنمه أخذ فيها من الصدقات لثلايصير كساً فيستحق سيده نصفه ولانه اذا أدى عدى جميعه فيفضي الى أن يؤدي نصف كتابته نم يعدى جميعه

ولنا أنه عقد معاوضة على نصيبه فصح كبيعه ولانه ملك له يصح بيعه وهبته فصحت كتابته كالو ملك جميعه ولانه ينفذ اعتاقه فصحت كتابته كالعبد الكامل وكالوكان باقيه حرآ عند الشافي أو أذن فيه الشريك عند الباقين وقولهم إنه يقتضي المسافرة والكسب واخذ الصدقة قلنا أماالمسافرة فليست من المقتضيات الاصلية فوجود مانع منها لا يمنع اصل العقد، وأما الكسب وأخذ الصدقة فأنه لا يمنع كسبه واخذه الصدقة بجزئه المكانب ولا يستحق الشريك شيئاً منه لانه أنما يستحق فلك بالجزء المكانب ولا حق الشريك فيه فكذلك ما حصل به كالو ورث شيئاً بجزئه الحر، وأما الكسب فان هايأه مالك نصفه فكسب في نوبته شيئاً لم يشاركه فيه أيضاً وان لم بهايئه فكسب

الى جنب ماهو أخف منه كما قال أصحابنا فيما اذا وصى بمال عظيم او كثير او ثقيل او خفيف وان قال ضعوا عنه أكثر ماعليه ومثل قال ضعوا عنه أكثر ماعليه ومثل نصفه ففلك ثلاثة ارباع وادنى زيادة وان قال ضعوا عنه أكثر ماعليه ومثله ففلك ثلاثة ارباع وادنى زيادة وان قال ضعوا عنه أكثر ماعليه ومثله ففلك الكتابة كلما وزيادة عليها في الكتابة ويبطل في الزيادة لعدم محلها ، وان قال ضعوا عنه ماشاء فشاء وضع كلماعليه وضع ماعليه لان وصيته تتناوله وان قال ضعوا عنه ماشاء من مال الكتابة لم يكنه وضع الكلم لان من التبعيض فلا تتناول الجميع ومذهب الشافعي في هذا الفصل كله كنحو ماذكرناه

الكلام في هذه السئلة في فصاين

(أحدهما) إنه يصح أن يشتري من ذوي ارحامه من يعتق عليه بغير اذن سيده وهــذا قول الثوري واسحاق واصحاب الرأي

وقال الشافي لايصح لانه تصرف يؤدي الى اتلاف ماله لانه يخرج من مالهمايجوزلها تصرف فيه في مقابلة مالا يجوز له انتصرف فيه فأشبه الهبة فان أذن لهسيده فيه فمنهم من قال يجوز قولا واحداً ودو قول مالك لان المنع لحق سيده فجاز باذنه ومنهم من قال فيه قولان

بجهانه شيئاً كان بينها له بقدر ما فيه من الجزء المكاتب ولسيده الباقي لانه كسبه بجزئه الملوك فيه فأشبه ما لوكسب قبل كتابته فقسم بين سيديه وقولهم انه يفضي الى ان يؤدي بعض الكتابة فيعتق جيمه قلنا يبطل هذا بما لو علق عنق نصيبه على اداء مال فانه يؤدي عوض البعض ويعنق الجميع على انا نقول لا يعتق حتى يؤدي جميع الكتابة فان جميع الكتابة هو الذي كاتبه عليه مالك نصفه ولم يبق منها شيء فلايعتق ختى يؤدي جميعها ولانه لا يعتق الجميع بالاداء وانما يعتق الجزء المكاتب لا غيرو باقيه انكان المكاتب معسراً لم يعتق وان كان موسراً عتق بالسراية لا بالكتابة ولا يمتنع هذا كالو اعتق بعضه عتق جميعه وإذا جاز عتق جميعه باعتاق بعضه بطريق السراية جاز ذلك فيا يجرى مجرى العتق علما قد مسئلة ﴾ (وإذا أدى ماكوتب عايه و، ثله لسيده الا خرعتق كاه ان كان الذي كاتبه موسراً علم علمة قمة حصة شد كه)

وجملة ذلك ان احد الشريكين إذا كاتب نصيبه لم تسر الكتابة ولميتمدالجزء الحرالذي كاتبه لان الكتابة عقد معاوضة فلم تسر كالبيع وليس العب ان يؤدي الى مكاتبه شيئاً حتى يؤدي الى شريكه مثله سواء اذن الشريك في كتابته او لم يأذن لانه انما اذن في كتابة نصيب شريكه وذلك يقتضي ان يكون نصبه باقياً له هذا إذا كان الكسب لجيعه فان ادى الكتابة من جميع كسبه لم

ولنا انه اشترى مملوكا لاضرر في شرائه فصح كالاجنبي وبيانه انه يأخــذكسبهم ، وان عجز صاروا رفيقاً لسيد، ولانه يصح أن يشتريه غيره فصح شراؤه له كالاجني ويفارق الهبة لانهاتفوت المال بذير عوض ولا نفع يرجع الى المكاتب ولا السيد ولانه تحقق السبب وهو صدور التصرف من اهله في محله ولم يتحقق المآنم لان ماذكروه لانص فيه ولا أصل له يقاس عليه

( الفصل الثاني ) انهم لايمتقون بمجرد ملكه لهم لانه لو باشرهم بالمتق أو أعتق غيرهم لم يقع المتق فلايقع بالشراء الذيأقيم مقامه ولايجوز له ببعهم لا هبتهم ولا اخراجهم عن ملكه وقال اصحاب الرأيله بيع منعدا المولودين والوالدين لابهم ليستقرابتهم قرابة حرية ولا تعصيبية فأشبهوا الاجانب ولنآأنه ذو رحم يعتني عليه إذا عتق ولا يجوز بيمه كالوالدين والمولودين ولانه لايملك بيعهم إذا كان حراً فلا يملكه مكانباً كو الديه ولانهم نزلوا منزلة أجزائه فلم بلك بيمهم كيد، فاذا أدى وهم في ملىكه عتقو لانه كمل ملىكه فيهم وزال تعلق حق سيد،عنهم فعتقوا حينئذ وولاؤهم لهدون سيدهم لانهم عتقوا عليه بمدزوال ملك سيده عنه فيكونون بمنزلة مالوا شتراهم بمد عتقه وان عجز ورد في الرق صاروا عبيداً للسيدلانهم من ماله فيصيرون للسيد بمجزه كعبيده الاجانب

( فصل ) وكسبهم للمــكاتب لانهم مما ليكه ونفقتهم عليه بحكم الملك لابحكم القرايةوان أعتقهم السيد لم يعتقوا لانه لاعلم كمم فلا يملك التصرف فيهم وان أعتقهم المكانب بغيرإذن سيده لم يعتقوا

يمتق لان الكتابة الصحيحة تقتضي العتق ببراءته من العوض وذلك لا يحصل بدفع ما ليس له وان ادى اليها جميماً عتق كله لان نصفه يمتق بالاداء فاذا عتق سرى الى سائره ان كان الذي كاتبه موسراً وتلزمه قيمة نصيب شريكه لان عنقه بسبب من جهنهأشبه ما لو باشره بالعنق او علق عتق نصيبه بصفة فعتق بها فأما ان ملك شيئاً بجزئه المكاتب كن هاياً ه سيده فكسب شيئاً في نوبته أو أعطي من الصدقة من سهم الرقاب فلا حق لسيده فيه وله أداء جميعه في كتابته لانه يستحق ذلك بما فيه من الكتابة فأشبه النصف الباتي بعد اعطاء الشريكحقه ولو كان ثلثه حرا وثلثه مكاتبا وثلثه رقيقاً فورث بجزئه الحر ميراثاً وأخذ بجزئه المكاتب من يمهم الرقاب فله دفع ذلك كله في كتابته لانه ما استحق بجزئه الرقيق شيئاً منه فلا يستحق مالكه منه شيئاً واذا أدى جميع كتابته حمتق فان كان الذي كاتبه معسراً لم يسر العتق ولم يتمد نصيه كما اذا واجهه بالعتق إلا على الرواية التي نقول فيها بالاستسعاء فانه يستسمى في نصيب الذي لم يكانبوان كانموسر آسرى الى باقيه ﴿مسئلة﴾ ( وان أعتق الشريك قبل أدائه عتني عليه كله إن كان موسراً وعليه قيمة نصيب

المكاتب وقال أبو بكر والماضي لا يسري الى النصف المكانب )

لانه قد انعقد للمكاتب سبب الولاء فلا يجوز ابطاله الا أن يعجر فيقوم عليه حينتذ، وقال ابن أبي ليلي عنق الشريك موقوف حتى تنظر ما يصنع في الكتابة فان أداها عتى وكان المكاتب لتعلق حق سيده بهم وان أعتقهم باذنه عتقوا كما لو أعتق غيرهم من عبيده وان أعتقه سيده عتق وصاروا رقيقاً للسيد كما لو عجز لان كتابته تبطل بعتقه كما تبطل بموته وعلى ما اخترناه يعتقون لانه عتق قبل فسخ الكتابة فوجب أن يعتقوا كما لو عتق بالابراء من مال الكتابة او بادائه محق هذا أن الكتابة عقد لازم يستفيد بها المكاتب ملك رقيقه واكتسابه ويبقى حق السيد في ملك رقبته على وجه لا يزول الا بالاداء او ما يقوم مقامه فلا يتسلط السيد على ابطالها فيا يرجع الى ابطال حق المكاتب ونفد المكاتب وانما يتسلط على ابطال حقه من رقبة المكاتب فينفذ في ماله دون ماللمكاتب، وقد ذكرنا مثل هذا فيا مضى ، وان مات المكاتب ولم يخلف وفاء عاد رقبقاً ، وقال ابو يوسف ومحمد يسمون في الركتابة على مجومها ، وكذلك م ولاده ، وقل ابو حنيفة في الولد خاصة ان جاء في الملكتابة حالة قبلت منهوعتق

ولنا أنه عبد للمكاتب فصار بموته لسيده إذا لم مخلف وفاء كالاجنبي وان خلفوفاء انبنى على الروايتين في فسخ المكتابة على ماتقدم

( فصل ) وأن وهب له بعض ذوي رحمه فله قبوله ، وأن وصى له به فله قبول الوصية لانه لذا ملك شراء، مع مافيه من بذل ماله فلان يجوز بغير عوض أولى وأذاملكه فحكم مالواشتراه ( فصل ) ويجوز أن يشتري المكاتب أمرأته والمكاتبة زوجهالان ذلك يجوز أن يشتري المكاتب أمرأته والمكاتبة زوجهالان ذلك يجوز أن يشتري المكاتب أمرأته والمكاتبة وجهالان ذلك يجوز أن يشتري المكاتب أمرأته والمكاتبة والمهالان فلك يجوز أن يشتري المكاتب أمرأته والمكاتبة ويجها لان فلك يجوز أن يشتري المكاتب أمرأته والمكاتبة والمهالان فلك المهال المهالة المهالة

ضامناً لقيمة نصيب شريكه وولاؤه كله للمكاتب وان عجزسرى عتق الشريك وضمن نصف القيمة للمكانب وولاؤه كله لهوأما الشافعي فلايجوز كتابته الا باذن شريكه في أحد قوليه فانكانبه باذن شريكه فأعتق الذي لم يكاتب فهل يسري في الحل أو يقن على العجز ؟ فيه قولان

ولنا أنه عتى لجراء من العبد من موسر غير محجور عليه فسرى إلى باقيه كالقن وقولهم أنه يغضي الى ابدال الولاء قلنا إذا كان العتى يؤثر في ابطال الملك الثابت الذي الولاء من بعض آثاره فلان يؤثر في نقل الولاء بمفرده أولى ولانه لو أعتى عبداً له اولاد من معتقة قوم نقل ولاءهم اليه فاذا نقل ولاءهم الثابت باعتاق غيرهم فلان ينقل ولاء لم يثبت بعد باعتاق من عليه الولاء أولى ولانه نقل الولاء عن لم يفرم له عوضاً فلان ينقله بالموض اولى فانتقال الولاء في موضع جر الولاء ينبه على مراية المتق وانتقال الولاء الى المعتق لكونه أولى من ثلاثة أوجه (أحدها) أن الولاء ثم ثابت وهذا بعرض الثبوت (الثالث) أنه انتقل بغير عوض وههنا بعوض

(فصل) وإن كان المدتى معسرا لم يسر عتقه وكان نصيبه مراً وباقيه على السكتابة فان ادى عتق عليهما وكان ولاؤه بيهما وان عجز عاد الجزء المكاتب رقيقا قنا إلا على الرواية التي تقول يستسمى المبد فاته بستمى عند عجزه في قيمة باقيه ولا يستسمى في حال الكتابة لان الكتابة معاية فيا اتفقا

المكانب كشراء الاجانب وينفسخ النكاح بذلك وبهذاقال الشافعي وقال ابو حنيفة لاينفسخ لان المكاتب لا علك بدليل أنه لا يجوز له التسري ولا يمتق والده وولده إذا اشتراه فأشبه المبدالةن.

ولنا أن المكاتب عملك ما اشتراه بدليل أنه تثبت له الشفعة على سيد ولسيد عليه ويجرى الربا بينه وبينه وانها منع منالتسري لتعلق-قرسيده بما في يده كما يمنع الراهن من الوطءمع ثبوت ملكهولم يمتق عليه ذوو رَحْمه لذلك فاذا اشترى أحدهما الآخر فله التصرف فيه لانه أجنبي منه

( فصل ) واذا زو ج السيد ابنه من مكاتبة برضاها ثم مات السيد وكانت من ورثته انفسخ النكاح وبهذا قال الشافعي وقال ابو حنيفة لاينفسخ النكاخلانها لاترثه وانما تملك نصيبها من الدس الذي عليه بدليل أن الوارث لو أبرأ المكاتب من الدس عنى وكان الولاء للبيت لاللوارث فان عجر وعاد رقيقاً انفسخ النكاح حيثند لانها ملكت نفسها منه

ولنا أن المكاتب مماوك لسيده لايعتق بموته فوجب أن ينتقل الى ورثته كسائر أملاكه ولانها لايجوز لها ابتداء نكاحه لاجل الملك فانفسخ نكاحها بتجدد ذلك فيه كالمبدالقن وأماكون الولاء للميت فلان السبب رجد منه فنسب المتق اليه وثبت الولاءله . إذا ثبت هذا فلافرق بين أن ترثه كله او ترث نصيبها منه لانها إذا ملكت منهجزءاً انفسخ النكاح فيه فبطل في الله لا يتجزأو كذلك نواشترت زوجها أوجر ما منه اوورثت شيئاً من العبدا قين به ل نكاحها وان كانت لا ترث أباها لما نع من موانع الميراث فنكاجها باق محاله والحكم في سائر الورثة من النساء كالحديم في البنت وكذلك لو تزوج رجل مكاتبة فورثها او ورث ثبيئاً منها انفسخ نكاحه لدلك والله أعلم

عليه فاستغنى بها عن السماية فما يحتاج إلى التقويم فاذا عجز وفسخت الكتابة بطلت ورجم إلى السماية في القيمة وحديث ابن عمر حجة لما ذهبنا اليه وهو ما روى ابن عمر أن النبي ﷺ قال < من اعتنى شركا له في عبد قان كان ممه ما يبلغ قيمة العبد قوم عليه قيمة العدل واعطى شركاؤه.</p> حصصهم وعنى جميع العبد والا فقد عنق منه ما عنَّق » منفق عليه ورواه مالك في الموطأعن، افع عن ابن عمر وهذا الحديث حجة على من خالفه وهذا قول الحَرَقي والله تعالى أعلم

﴿ مسئلة ﴾ ( وإن كاتبا عبدهما جاز سواء كان على التساوي أو التفاضل ولا يجوزأن يؤدي اليهما إلا على التساوي)

إذا كان العبد لرجلين فكاتباه معا سواء تساويا في الموض أو اختلفا فيوسواء اتفق نصيباها فيه او اختلفها وسواء كان في عقد واحد أو عقدين صح وبهذا قال أبوحنيفة وقال الشافعي لا يجوز أن يتفاضلا في المال مع التساوي في الملك ولا التساوي في المال مع التفاضل في الملك لان ذلك يؤدى إلى أن ينتفع أحدهما بمال الآخر لانه إذا دفع إلى أحدهما أكنر من قدر ملكه ثم عجز رجع عليه الآخر بمذلك

( الجزء الثاني عشر ) (المغنى والشرح الكبير) (oA)

ومسئله كال (واذا كان المبد لتلائة فجاء بثلاثائة درم فقال بيه في تقسي بها فاجابوه فلما عاد اليهم ليكتبوا له كتابا أنكر أحدم أن يكون أخذ شيئاً وشهد الرجلان عليه بالاخذ فقد صار المبد حرا بشهادة الشريكين اذا كاما عدلين و شاركها فيما أخذا من المال وايس على المبدشيء)

اعترض على الخرق في هذه المسئلة حيث أجاز له شراء نفسه بعين ما في يده مع أنه قد ذكر في باب المتق إذا قل العبد لرجل اشتر في من سيدي بهذا المال واعتقى فاشتراه بعدين المال كان الشراء والعتق باطلين ويكون الديد قد أخذ ماله وقد أجاب القاضي عن هذا الاشكال بوجوه منها أن يكون مكانباً وقوله بيعوفي من نفسي بهذه أي أعجل لكم الثلائمائة وتضعون عني ما بقي من كتابتي ولهذا ذكرهما في باب المكانب الثاني) أن يكون المل في يد العبد لاجنبي قال له اشتر نفسك بها من غير أن يملكه اياها (اثد لث) أن يكون عتماً بصفة تقديره إذا قبضنا منك هذه الدراهم فأنت حر (الرابع) أن يكون رضي سادته بيعه نفسه نما في يده و فعلهم ذلك معه اعتاق منهم له مشهر وطاً بنادية ذلك البهم فتكون صورته صورة البيع ومعناء الهتق بشرط الاداء كا لوقل بعتك

وانا أن كل واحد منها يعقد على نصبيه عقد مهاوضة فجاز أن يختلها في العوض كالبيم وما ذكره لا يلزم لان انتفاع أحدهما بمال الآخر انما يكون عند المجر وايس ذاك من مقتضيات المقد وانما يكون عند زواله فلا يضر ولانه انما يؤدي البهما على التساوي فاذا عجز قسم ما كسبه بينهما على قدر الملكين فلم يكن أحاهما منتفعا الا بما يقابل ملكه وعاد الاس بعد زوال المكتابة إلى حكم الرق كأنه لم يزل فان قبل فالتساوي في الملك يقتضي انتساوي في أدائه البهما ويلزم منه وفاء كتابة أحدهما قبل الآخر فيمتق نصيبه ويسري الى نصيب صاحبه ويرجع الآخر عليه بنصف قيمته قالما يمكن أن يكاتب أحدهما على مائة في نجمين في كل نجم خسون ويكاتب الآخر على مائتين في نجمين في الاول خسون وفي الثاني مائة وخسون فيكون وقيمها واحدا فيؤدي الى كل واحد منهما حقه على أن أصحابنا قد قالوا لا يسري وخسون فيكون وقيمها واحدا فيؤدي الى كل واحد منهما حقه على أن أصحابنا قد قالوا لا يسري المتق الى نصيب الآخر ما دام مكاتبا فلا ينضي الى ما ذكره وان قدر افضاؤه اليه فلا مانم فيه من صحة الكتابة فانه لا يحل بقصود الكتابة وهو المتنى بها ويمكن سراية المتنى من غير ضرر بأن المبد ولا ضرر في هذا مم لوكان فيه ضرر لكنه قد رضي به حين كتابته على أقل مما كاتبه به شريكه والضرر المرضي به من جهة المضرور لا عبرة به كا لو باشره بالمتق او أبرأه من مال الكتابة فانه يعتق عليه ويسري عتقه ويغرم لشريكه وهو جائز فهذا أولى بالمواز

نفسك بخدمتي سنة فان منافعه مملوكة لسيده وقد صح هذا فيها فكان ههنا وهــذا الوجه اظهرها ان شاء الله تعالى لائه لايحتاج الى تأويل ومتى أمكر حمل الكلام على ظاهره لم يجز تأويله بغيردليل واذا تمذر هذا فتى اشترى العبد نفسه من سادته عتق لان البيع يخرجه من ماكمم ولا يثبت عليه ملك آخر الا أنه همنا لا يمتق الا بالقبض لانا جملناه عنقا مشروطا بالقبض، وبهذا قال الخرقي فقد صارالعبد حرآ بشهادة الشريكين اللذين شهدا بالقبض ولوعتق بالبيع لعتق باعترافهم به لابالشهادة بالقبض ومتى أنكر احدهم أخذ نصيبه من الثمن فشهد عليه شريكاه فكانا عدلين قبلت شهادتهما لانهماعدلان ثهدا للعبدباداءمايعتق به فقبلت شهادتهم كالاجنبيين ورجع المشهو دغليه عليهما فيشاركهما فيا أخذاه لامهما اعترفا باخذ ماثنين من نمن العبد والعبد مشترك بينهم فثمنه يجب أن يكون بينهم ولان مافى يد المبد لهم والذي أخذاه كان في يده فيجب أن يشترك الجيع فيه ويكون بينهم بالسوية وشهادتها فيا لها فيه نفع غير مقبولة ودفع مشاركته لها فيه نفع لها فلم تقبل شهادتهما فيه وقبلت شهادتهما فيما ينتفع به العبد دون ماينتفعان به كما لو اقر بشيء 'ذيرهما لهما فيه نفع فان اقرارهما يقبل فيا علمهما دون ما لهما

وقياس المذهب أن لاتقبل شهادتهما علىشريكهما بالقبض لانهما يدفعان بها عن انفسهمامغرما ومن شهد شهادة جر الى نفسه نفعاً بطات شهادته في الكل وأعا يقبل ذلك في الاقرار لان المدالة

( فصل ) ولا يجوز ان يختلفا في انتنجيم ولا ان يكون لاحده ا في النجوم قبل النجم الآخير أكثر من الاخر في أحد الوجهين لانه لايجوز ان يؤدي اليهما إلا على السواء ولا بجوز تقديم أحدهما بالوذاء على الأخر واختلافها في ميةات النجوم وقدر المؤدى يفضي إلى ذلك ( والثاني ) مجوز لانه بمكنان يمجل لمن تأخر نجمه قبل محله ويعطي من قل نجمه أكثر من الواجب له ويمكن ان يأذن له أحدهما في الدفع الى الآخر قبله أو أكثر منه و عكن ان ينظره من حل بجمه أو يرضى من له المكثير بأخذ دون حقه وإدا أمكن افضاء المقد إلى مقصوده فلا يبطله باحمال عدم الافضاء إليه ( فصل ) وليس المكاتب أن يؤدي إلى احدهما أكثر من الآخر ولا يقدم أحدهما على الآخر ذكره القاضي وهو مُذَهب أبي حنيفة والشافعي قال شيخنا لا أعلم فيه خلافا لانجاسوا وفيه فيستويان في كسبه وحقها متعلق بما في يده تعلقاً واحداً فلم يكن له ان يخص احدهما بشيء منه دون الآخر ولانه ربما عجز فيعود الى الرق ويتساويان في كسبه فيرجع احدهما على الآخر بما في يده منالفضل بعد انتفاعه به مدة فان قبض احدهما دون الآخر شيئًا لم يصح النبض واللاخر ان يأخذ منه حصته إذا لم يكن اذن في القبض فان اذن فيه قفيه وجهان ذكرهما أبو بكر ( احدهما ) يصح لان المنعلمة فجاز ياذنه كالو اذن المرمهن للراهن في التصرف فيه او إذن المشتري للبائع في قبض للبيع قبل أن يوفيه

غير معتيرة فيه والمهمة لا تمنع من صحته مخالاف الشهادة فعلى هذا القياس يعتق نصيب الشاهدين باقرارهما ويبقى نصيب المشهود عليه موقوفا على القبض وله مطالبته بنصيبه او مشاركة صاحبه فيا اخذ فان شاركهما أخذ منها ثافي مائة ورجع على العبد بهام المائة ولا يرجع الما خوذ منه على الآخر بشيء لانه ان أخذ من العبد فهر يقول ظلمني وأخذ مني مرتين وان اخذ من الشاهدين فهما يقولان ظلمنا وأخذ منا مالا يستحقه علينا ولا يرجع المظلوم على غير ظالمه وان كا غير عدلين فكذلك سواء قلنا إن شهادة العدلين مقبولة أولا لان غير المدل لا تقبل شهادته وانما يؤاخذ باقراره فان أنكر الثالث البيع فنصيبه باق على الرق اذاحلف الاأن يشهدا عليه بالبيع ويكو نان عدلين فتقبل شهادتهما لا مجران الى أنفسهما بهذه الشهادة نفعاً

(فصل) واذا كان العبد بين شريكين فكاتباه بمائة فادعي دفعها اليهما وصدقاه عتق فان انكر او لم تكن بينة فالقول قولها مع ايما نها وان اقر احدهما وأنكر الآخر عتق نصيب المقر واما المنكر فعلى قول الخرق تقبل شهادة شريكه عليه إذا كان عدلا فيحلف العبد مع شهادته ويصير حراً ويرجع المنكر على الشاهد فيشاركه فيما أخذه وأما القياس فيقتضي أن لا تسمع شهادة شريكه عليه لانه يدفع بشهاده عن نفسه مغرما والقول قول سيده مع يمينه فاذا حلف فله مطالبة شريكه بنصف ما اعترف به وهو خسة وعشرون لان ماقبضه كسب العبد وهو مشترك بينها، فان قبل فالمنكر ينكر

ثمنه أو اذنا للمكاتب في التبرع ولانها لو اذنا له في الصدقة بشيء صح قبض المصدق عليه له كذلك همنا (والثاني) لا مجوز وهو اختيار أبي بكر ومذهب أبي حنيفة وأحد قولي الشافعي واختيار المزي لان مافي يد المكاتب ملك له فلا ينفذ اذن غيره فيه وإنما حق سيده في ذمته والاول أصح ان شاء الله تمالى لان الحق لمم لا يخرج عنهم فذا اتفقوا على شيء فلا وجه للمنع وقولهم إنه ملك المكاتب تعليق على العلة ضد ما تقتضيه لان كونه ملكا له يقتضي جواز تصرفه فيه على حسب اختياره وانما المنا تعليق على العلة ضد ما تقتضيه لان كونه ملكا له يقتضي جواز تصرفه فيه على حسب اختياره وانما عنا خرنا من المسائل فعلى هذا الوجه اذا دفع الى احدها مال الكتابة باذن صاحبه عتق نصيبه من عمل خير نا من المسائل فعلى هذا الوجه اذا دفع الى احدها مال الكتابة باذن صاحبه عتق نصيبه من عتقه بسببه وهذا قول الخرقي ويضمنه في الحال بنصف قيمته مكاتباً مبقى على ما بقي من كابته وولاؤه كالمه وما في يده من المال للذي لم قبض منه بقدر ما قبضه صاحبه والباقي بين! بهبدوبين عبده الذي عتى عليه لان نصفه عتق بالكتابة ونصفه بالسراية فحصة ما عتى بالكيابة المبدوحصة ما عتى بالسراية السبر اية السيد وعلى ما اختاره شيخنا يكون الباقي كاله العبد لان الكسب كان ملكا لهفلا يرول ملكه عنه بستفه كما لو عتى بالاداء وقال أبو بكر والقاضي لا يسري المتق في الحال وانما يسري عند عجزه فعلى قولها يكون باقيا على الكتابة فان ادى الى الاخر عتى عليها وولاؤه لهما يسري عند عجزه فعلى قولها يكون باقيا على الكتابة فان ادى الى الاخر عتى عليها وولاؤه لهما يسري عند عجزه فعلى قولها يكون باقيا على الكتابة فان ادى الى الاخر عتى عليها وولاؤه لهما

قبض شريكه فكيف يرجع عليه؟ قلنا انما ينكرر قبض نفسه وشريكه مقر بالقبض ويجوز ان يكون قد قبض فلم يعلم به واذا أقر بمتصور لزمه حكم اقراره ومن حكمه جواز رجوع شريكه عليه فانقيل لوكان عليه دين لاثنين فوفى احدهما لم يرجع الآخر على شريكه فلم يرجع ههنا قلنا ان كان الدين ثابتاً بسبب واحد فما قبض احدهما منه يرجع الآخر عليه كمسئلتنا وعلى أنهذا يفارق الدين لكون الدين لايتعلق بما في يد المكاتب ولا بدفع شيئا منه الى أحدهما الاكان حق الآخر ثربتاً فيه

اذا ثبتهذا فانه ان رجع على العبد بخمسين استقر ملك الشريك فيه على ما أخذه ولم يرجع العبد عليه بشيء لانه انما قبض حقه وان رجع على الشريك رجع عليه بخمسة وعشرين وعلى العبد بخمسة وعشرين وعلى العبد بخمسة وعشرين ولم يرجع احدها على الآخر بما اخذ منه لما ذكرنا من قبل ، وارعجز العبد عن اداء ما يرجع به عليه فله تعجيزه واسترقاقه ويكون نصفه حراً ونصفه رقيقاً ورجع على الشريك بنصف ما أخذه ولاتسري الحرية فيه لان الشريك والعبد يعتقدان أن الحرية ثابتة في جميمه وان هذا المنكر عاصب لهذا النصف الذي استرقه ظالم باسترقاقه والمنكر يدعي رق العبد جميعه ولا يعترف بحرية شيئا منه لانه يزعم أني ماقبضت نصيبي من كتابته وشريكي ان قبض شيئا فقد استحق نصفه بغير إذني

وما يبقى في يده من كسبه فهوله وان عجز وفسخت الكتابة قوم على الذي ادى اليه وكانولاؤه كله له وتنفسخ الكتابة في نصفه وان مات فقد مات ونصفه حر ونصفه وقيق ولسيده الذي لم يعتق نصيبه ان يأخذ مما خلفه مثلما أخذه شريكه من مال الكتابة وله نصف ما يبقى والباقي لورثة العبد فان لم يكن له وارث من نسبه فهو للذي أدى اليه بالولاء وان قلنا لايصح القبض فاأخذه القابض بينه ويين شريكه ولا تعتق حصته من المكاتب لانه لم يستوف عوضه ولنيراا قابض مطالبة القابض بنصيبه مما قبضه كما لو قبض بنير اذنه وان لم يرجع غير القابض بنصيبه عى أدى المكاتب اليه كتابته صح وعتق عليها جميعاً ، وان مات العبدقبل استيفاء الاخر حقه فقد مات عبداً ويستوفي الذي لم يقبض من كسبه بقدر ما أخذ صاحبه والباقي بينها قال أحمد في رواية اس منصور في عبد بين رجلين كاتباه فأدى الى أحدهما كتابته ثم مات وهو يسعى اللآخر لمن ميراثه بينها قال أحمد كل ما كسب المبد في كتابته فهو بينها ويرجع هذا على الآخر بنصيبه مما أخذ وميراثه بينها قال ابن منصور: قال اسحاق بن راهو به كما قال

( فصل ) فان عَجز مكاتبها فلها الفسخ والامضاء فان فسخا جميهاً أو امضيا الـكتابة جاز ما اتفقا عليه وان فسخ احدهماوأمضى الاخر جاز وعاد نصفه رقيقاً قنا ونصفه مكاتبا وقال القاضي تنفسخ الـكتابة في جميعه وهو مذهب الشافعي لان الـكتابة لو بقيت في نصفه لعاد ملك الذي فسخ الـكتابة اليه ناقصاً

فلا يمتق شيء منه بهـذا القبض وسراية المتق ممتنعة على كلا القولين لان السراية إنمـا تـكون فيما إذا عنق بعضه وبقي بعضه رقيقا وجميعهم يتفقون على خلاف ذلك وهـذا المنصوص عن الشافعي رضي الله عنه

(فصل) فإن ادعى العبد أنه دفع المائة الى أحدهما ليدفع الى شريكه حقه ويأخذ الباقي وأنكر المدعى عليه حلف وبرئ وإذا قال ابما دفست الى حتى والى شريكي حقه ولابينة العبد فالقول قول المدعى عليه في انه لم يقبض الا قدر حقه مع يمينه ولا نزاع بين العبد وبين الآخر لانه لم يدع عليه شيئا وله مطالبة العبد مجميع حقه وله مطالبته بنصفه ومطالبة القابض بنصفه ما قبضه فأن اختار مطالبة العبد فله القبض منه بغير يمين وأن اختار الرجوع على شريكه بنصفه فللشريك عليه الممين أنه لم يقبض من الكانب شيئاً لانه لو أقر بذلك لسقط حقه من الرجوع فاذا أنكره لزمته الممين فأن شهد القابض على شريكه بالقبض لم تقبل شهادته لمعنين (أحدهما) أن الكانب لم يدع عليه شيئا وأنما تقبل الدينة إذا شهدت بصدق المدعي (واثاني) أنه يدفع عن نفه ممغر مافان عجز العبد فالهيرا قابض أن يسترق نصفه ويقوم عليه نصيب شريكه لان العبد معترف برقه غير مدع لحرية هذا النصيب بخلاف يسترق نصفه ويقوم عليه نصيب شريكه لان العبد معترف برقه غير مدع لحرية هذا النصيب بخلاف التي قبلها ، ويحتمل أن لاتقوم أيضا لان القابض يدعي حرية جميعه والمنكر يدعي ما يوجب رق جميعه فانهما يقولان ماقبضه قبضه بغير حق ولايعتق حتى يسلم الي مثل ماسلم إليه فاذا كان أحدها بدعي رق جميعه والآخر يدعي حرية جميعه فانهما وورق البعض

ولنا أنها كتابة عن ملك أحدهما فلم تنفسخ بفسخ الاخر كيا لو انفرد بكتابته ولانها عقدان مفردان فلم ينفسخ احدهما بفسخ الاخركالبيع وما حصل من القبن لايمنع لانه إنما حصل ضمنا لتصرف الشريك في نصيبه فاذا لم يمنع المقد في ابتدأته فلان لا يبطله في دوامه أولى ولان ضرره حصل بعقده وفسخه فلايزال بفسخ عقد غيره ولان في فسخ الكتابة ضرراً بالمسكاتب وسيده وليس دفع الضرر عن الشريك الذي فسخ بأولى من دفع الضرر عن الذي لم يفسخ لوجوه ثلاثة (احدها) ان ضررالذي فسخ حصل ضمناً ابقاء عقد شريكه في ملك نفسه وضر رشريكه يزول بزوال عقده وفسخ تصر فه في ملك (الثاني) ان ضرر الذي فسخ لم يعتبره الشرع في موضع ولاأصل لما ذكروه من الحكم ولا يعرف فا في ما ثر عقوده من بيعه وهتبه وغير ذلك فيكون أولى

(الثالث) ان ضرر الفسخ يتمدى إلى المكاتب فيكون ضرراً باثنين وضرر الفاسخ لايتمداه ، ثم لو قدر تساوي الضررين لوجب ابقاء الحكم على ما كان عليه ولا يجوز احداث الفسخ من غير دليل راجح (فصل) واذا عجز المكاتب ورد في الرق وكان في يده مال فهو لسيده سواء كان من كسبه أو صدقة تطوع أو وصية وما كان من صدقة مفروضة ففيه روايتان (احداها) هو لسيد، وهو قول

( فصل ) وأن اعترف المدعي بقبض المائة على الوجه الذي ادعاه المكاتب وقال قد دفست إلى شريكي نصفها فأنكر الشريك فالقول قوله مع بمينه وله مطالبة من شاء منها بجميع حقه والمعرجوع عليه أن يحلفه ، فأن رجع على الشريك فأخذ منه خسين كان له ذلك لانه اعترف بقبض المائة كالها ويعتق المكاتب لانه وصل إلي كل واحد منها قدر حقه من السكتابة ولا يرجع الشريك عليه يشيء لانه يعترف له بأداء ماعليه وبراءته منه وائها يزعم أن شريكه ظلمه ولا يرجع على غير ظالمه فان رجع على العبد قله أن يأخذ منه الحسين لانه يزعم أنه ماقبض شيئاً من كتابته والعبد الرجوع على القابض بها سواء صدقه في دفعها الى المنكر أو كذبه لانه وأن دفعها فقد دفعها دفعاً غير مبر فكان مفرطاً ويعتق العبد بأ دائها فن عجز عن أدائها فله أن يأخذها من القابض ثم يسلمها فان تمذر ذلك فله تمجيزه واسترقاق نصفه ومشاركة القابض في الحسين التي قبضها عوضاً عن نصيبه ويقوم على الشريك القابض إن كان موسراً الا أن يكون العبد يصدقه في دفع الحسين إلى شريكه ويقوم على النسكر فامتنع من ذلك فهل بماك المذكر تمجيزه واسترقق نصفه ? على وجهين بناء على ودفها إلى المنسكر فامتنع من ذلك فهل بماك المذكر تمجيزه واسترقق نصفه ? على وجهين بناء على ودفها إلى المنسكر فامتنع من ذلك فهل بماك المذكر تمجيزه واسترقق نصفه ؟ على وجهين بناء على الموسل الهند فايس المنسكر فامتنع من ذلك فهل بماك المذكر تمجيزه واسترقق نصفه ؟ على وجهين بناء على الموسراً الهذاء فان قايس المنسكر استرقة وان قلنا ليس بعنف له ذلك فايس المنسكر استرقة وان قلنا ليس بعنف

أبي حنيفة وقل عطاء يجمله في السبيل أحب إلى وإن أمسكه فلا بأس (والرواية ثانية) يؤخذ ما بقي في يده فيجمل في المكاتبين نقلها حنبل وهو قول شريح والنخبي واشوري واختار ابو بكروالقاضي انه يرد الى أربابه وهو قول إسحاق لانه انما دفع اليه ليصرف في العتق ذذا لم يصرف فيه وجبرده كالدازي والخارم وابن السبيل

ووجه الرواية الاولى ان ابن عررد مكاتباً في الرق فأمسك ماأخذه منه ولانه يأخذ لحاجته فلم يرد ماأخذه كالفقير والمسكين ، وأما الفازي فانه يأخذ لحاجتنا اليه بقدر ما يكفيه لفزوه . فأما الفارم فان غرم المصلاح ذات البين فهو كالفازي يأخذ لحاجتنا اليه وإن غرم المصلحة نفسه فهو كسئلتنا الايرده (فصل) فأما ماأداه الى سيده قبل عجزه فلا يجب رده بحال الان المكانب صرفه في الجهة التي أخذه لها وثبت ملك سيده عليه ملكا مستقراً فلم زل ما يكه عنه كا لو عتق المكاتب ويفارق مافي يد المكاتب فان ملك سيده لم يثبت عليه قبل هذا والخلاف في ابتداء ثبوته وماتلف في يد المكانب لم يرجع به عليه سواء عجز أو أدى الان ماله تلف في يده اشبه مالو تلف في يد سائر أصناف الصدقة وإن اشرى به عرضاً وعجز والعرض في يده ففيه من الخلاف مثل مالو وجده بعينه الان العرض عوضه وقائم مقامه فأشبه ما لو أعطى الفازي من الصدقة مااشترى به فرساً وسلاحا ثم فضل عن حاجته وضل) وموت المكاتب قبل الاداء كمجزه فياذكرنا الان سيده يأخذ ما في يده قبل حصول (فصل) وموت المكاتب قبل الاداء كمجزه فياذكرنا الان سيده يأخذ ما في يده قبل حصول

ماقبضه اذا استرق نصف العبد ? قلنا لانه لو رجع عليه بها كان قابضاً جميع حقه من مال الكتابة فيعنق المكاتب بذلك إلا أن يتعدر قبضها في نجومها فتفسخ الكتابة ثم يطالب مها بعد .ذلك فيكون له الرجوع بنصفها كا لوكانت غائبة في بلد آخر وتعذر تسليمها حتى فسخت الـكتانة والله أعلم.

﴿ مسئلة ﴾ قال (واذا قال السيد كاتبتك على أُلفين وقل العبد على أَلف فالقول قول السيد مم يمينه).

قال القاضي هذا للذهب نص عليه أحمد رضي الله عنه فيرواية الكوسج، وهو قول الثوري والاوزايي وإسحاق وقال أبو بكر اتفق احمد والشافعي على أنها يتحالفان ويترادان وهوقول أبي يوسف ومحمد لانها اختلفا فيعوض المقد القائم بينها فيتحالفان اذا لم تكن بينة كالمتبايمين وحكي عن أحد رضي الله عنه رواية ثالثة ان القول قول ألمكانب ، وهو قول أبي حنيفة لانه منكر للألف الزائد والقول قول النكر ولانه مدعى عليه فيدخل في عوم قوله عليه السلام ﴿ ولـكن الممين على الدعى عليه » .

ولنا إنه اختلاف فيالـكتابة فالقول قول السيد فيه كالواخنلفا فيأصابا ويفارق البيعمن وجهين

مقصود الكتابة وإن أدى وبقي في يده شيء فحكمه في رده واخذه حكم سيده في ذلك عنــد عجزه لانه مال لم يؤده في كتابته بقي بعد زوالها، فإن كان قد استدان ما أداه في الكتابة وبقي عنده من الصدقة ما يقضي به دينه لم يلزمه رده لانه محتاج اليه بسبب الكتابة فاشبه ما يحتاج اليه في ادائها (فصل) أذا قال السيد لمكاتبه متى عجزت بعد موتي فأنت حر فهذا تمايق للحربة على صفة تحدث بعــد الموت وفيه اختلاف ذكرناه، فان قانا لايصح فلاكلام وإن قلنا يصح فمتى عجز بعــد الموت صار حرآ بالصفة ، فإن ادعى المجز قبل حلول النجم لم يعتق لانه لم مجب عليه شيء يعجز عنه .وإن كان بعد حلوله ومعه ما يؤديه لم يقبل قوله لانه غير عاجز وإن لم يكن معه مال ظاهر فصدقه الورثة عتق وإن كذبوء فالقول قوله مع بمينه لان الاصل عدم المال وعجزه فاذا حلف عتق واذا عتق بهذه الصفة كان مافى يده له إن لم تكن كتابته فسخت لان المجز لاتنفسخ به الـكتابة وانمــا يثبت به استحقاق الفسخ والحرية تحصل به بأول وجوده فتكون الحرية قد حصلت له في حالكتابته فيكون مافي يده له كما لو عتق بالاراء من مال الكتابة ومقتضى قول بعض اصحابنا أن كتابته تبطل وبكون مافي يده لورثة سيده

(فصل) اذا كاتب عبداً في صحته ثم اعتقه في مرض موته أو أبرأه من مال الكتابة فان كان يخرج من ثلثه الأقل من قيمته أو مال كتابته عنق مثل أن يكون له سوى المكاتب ماثنان وقيمة ( أحدهما ) أن الأصل في البيع عدم ملك كل واحد منها لما صار اليه والا صل في المكاتب ركسه أنه لسيده فالقول قوله فيه

( واله أي ) أن التحالف في البيم مفيد ولا فائدة في التحالف في الـكتابة فان الحاصل منه بجصل بيمين السيد وحده وبيان ذلك ان الحاصل بالتحالف فسخ الكتابة ورد العبد الى الرق اذا لم يرض بما حلف عايه سيده وهذا محصل من جمل القول قول السيد مع يمينه فلا يشرع التحالف مع عدم فائدته وإنما قدمنا قول المنكر في سائر المواضع لان الاصل ممّه والاصل جهنا مع السيدلان الاصل ملكه العبد وكسبه. فاذا ثبت هذا فتى حلف السيد ثبتت الكتابة بألفين كالو اتفقا عليها وسواء كان اختلافها قبل المتنى أو بعده مثل أن يدفع اليه ألفين فيمتق ثم يدعي المكاتب ان أحدهما عن الكتابة والآخر وديمة ويقول السيد هما جيماً مال الكتابة ومن قال بالتحالف قال اذا تحالفا فلكل واحد منها فسخ الكتابة الاأن يرضي بقول صاحبه وإن كان التحالف بمدالمتق فيمثل الصور التي ذكرناها لم ترتفع الحربة لامها لامكن رفعها بعد حصولها ولا إعادة الرق بعد رفعهولكن يرجع ذو الفضل فضله:

( فصل ) وإن اختلفا فيأداء النجوم فقال المكاتب أديت وعتقت وانكر السيد فالقول قول

المكاتب مانة ومال الكتابة مائة وخمسون فانا نمتير قيمته دون مال الكتابة وهي تخرج من الثلث وإن كان بالمكس اعتبرنا مال الكتابة ونفذ المتق ويعتسر الباقي من مال الكتابة دون ما أدي منها وانما اعتبرنا الاقل لان قيمته إن كانت أقل فعي قيمةما اتلف بالاعتاق ومال الكتابة مااستقر عليه فان للمبد إسقاطه بتمجيز نفسه او يمتنع من ادائه فلا يجبر عليه فلم يحتسب له به وإن كان عوض الكتابة أقل اعتبرناء لانه يمتق بأدائه ولا يستحق السبيد عليه سواه وقد ضعف ماكه فيه وصار عوضه . وإن كان كل واحد منها لايخرج من الثلث مثل أن يكون ماله سوى المكاتب مائة فانا نضم الاقل من قيمته أو مال المكتابة ونعمل بحسابه قيمتق منه ثاثاه ويبقى ثاثه بثلث مال المكتابة فان أداه عتق وإلا رق منه ثلثه وبحتمل انه اذا كان مال الكتابة مائة وخمسين فيني ثلثه بخمسين فأداها أن نقول قد زاد مال الميت لانه حسب على الورثة بمائة وحصل لهم ثلثه خسون فقد زاد مال الميت فينبغي أن يزيد مايعتق منه لان هذا المال بحصل لهم بمقد السيد والارث عنه وبجب أن يكون المتسر من مال الكتامة ثلاثة أرباعه لان ربعه يجب ايتاؤه للمكاتب فلا يحسب من مال اليت فان كان ثلاثة أرباع مال المكتابة مائة وخمسين وقيمة العبد مائة وللميت مائة أخرى عتق من العبد ثلثاه وحصل للورثة من كتابة البعد خمس ن عن ثلث العبد المحسوب علمم ثلث المائة فقد زاد لهم ثلث الحسين فيمتق من العبــد قدر ثلثها وهو تسع الخسين وذلك نصف تسعه فصار العتق ثابتا في ثلثيه ونصف تسعه ( المغنى والشرح الكبير) (04) (الجزء الثاني عشر)

السيد مع يمينه لانه منكر والقول قول المنكر وان اختلفا في ابرائه من مال الـكتابة أو شي.منه فالقول قول السيد مع عينه لذلك

( فصل ) وان كاتب عبدين واستوفى من احدهما ولم يدر من أيهما استوفى فقياس المذهب أن يقرع بينها فمن خرجت له القرعة عتق ورق الآخركا لو اعتق عبداً من عبيده وأنسيه فان ادعى الآخر عليه انه أدى فعليه البمين انه ماأدى اليه فان نكل عتق الآخر فان مات السيد قبل القرعة اقرع الورثة فان ادعى الآخر عليهم انه المؤدي فعليهم المين أنهم لايعلمون انه أدى لانها بمين على نفي فعل الغير فان أقام احد العبدين بينةانه ادى عتق سواء كان قبل القرعة أو بعدها في حياة السيد او بعد موته فإن كان ذلك قبل القرعة تعينت الحرية فيه ورق الآخر وإن كان بعدها فكذلك لأن القرعة ليست عتقا وانما هي معينة للعتق والبينة أقوى منها فثبت بها خطأ القرعة فتبين بقاء الرق في الذي ظننا حريته كما تبينا حرية من ظننا رقه ولان من لم يؤد لايصير مؤديا بوقوع القرعةله فلا يوجد حكمه الذي هو المتق يتخرج على قول أبي بكر وابن حامد أن يمتقا على ماذكر ناه في الطلاق وكذلك الحكم فما اذا ذكر السيد المؤدي منها ومنى ادعى الآخر انه أدى فله اليمين على المدعى عليه سواء كان السّيد أو ورثته الا انه إن كان المدعى عليه السيد فالممين على البت وان كانت على ورثته فالبين على نفي العلم الا أن يدعي الاداء اليهم نتكون أعالهم على البت أيضاً وعلى كل واحد من الورثة يمين لأن كلُّ واحد منهم يدعي عليه فلزمته اليمين كما لو أنفرد بالدعوى

وحصل الورثة المائة وثمانية أتساع الحسين وهو مثلا ماعتق منه . فان قيل لم أعتمتم بعضه وقد بقي عليه بعض مال الكتابة ? قلنا أنه أعتقنا بعضه ههنا باعتاق سيده لا الكتابة ، ولما كان العتق في مر ض موته نفذ في ثلث ماله و بقي باتيه لحنى الورثة ، والموضع الذي لا يمتق إلا باداء جميعالكتابة اذا كان عتقه بها لانه اذا بقي عليه شيء فما حصل لاستيفاء يخص المعاوضة فلم تثبت الحرية في العوض (فصل) فان وصى سيده باعتاقه أو ابرائه من الكتابة وكان بخرج من ثلثه أقل الأمرين من قيمته أو مال "كتابة فالحكم فيـ كالحكم فيما اذا أعتقه في مرضه أو أبرأه إلا انه لا يحتاج همنا الى ايقاع المتق لانه أوصى به وأن لم مخرج الأقل منها من ثلثه عتق منه بقدر الثلث ويسقط من الكتابة بقدر ماعتق وببتى باتميه على باقي الكتابة فاذا أداه عتق جميعه وإن عجز عتق منه بقدر الثلث ورق الباقي. وقياس المذهب أن يتنجز عتق ثائمه في الحال وان لم يحصل للورثة في الحال شيء لان حق الورثة متمقق الحصر ل فانه ان أدى وإلا عاد الباقي قنـاً وذكر القاضي فيه وجهاً آخر انه لا يتنجز عتق شيء من اذا لم يكن الميت مال سواه لئالا يتنجز للوصية ماعتق ويتأخر حق الوارث ولذلك لو كان له مال غائب أو دين حاضر لم يتنجز وصيته من الحاضر والاول أصح لما ذكرناه وأما الحاضر والعائب فانه إن كان موصى له بالحاضر أخذ ثاثه في الحال ووقف الباقي على قدوم النائب فقدحصل ( فصل ) إذا كان للمكاتب أولاد من معتقه آخر غير سيده فقال سيده قد أدى الي وعتق فانجر ولاء ولده إلي فأذكر ذلك موليأمهم وكان المكاتب حياً فقد صار حراً بهذا التول فانه اقرار من سيده بعتقه وينجر ولاء ولده اليه وان كان ميتاً فالقول قول مولى أمهم لان الاصل الرق وبقاء ولائهم له فيحلف ويبقى ولاؤهم له

(مسئلة) قال (و اذا أعتق الامة أو كاتبها وشرطما في بطنها أو أعتق و افي بطنها دونها له شرطة)

روي نحو هذا القول عن ابن عمر وابي هريرة والنخمي واسحاق وابن المنذر ، وقال ابن سيرين له مااستثنى ، وقال عطاء والشمي اذا استثنى مافي بطنها فله استثناؤه

وقال مالك والشافعي لايصح استثناء الجنين لاناانبي وَ الله النبي عَلَيْكُ الله عَن الثنياء الا أن تعلم، ولا فه لا يصح في العتق كبه ض أعضائها

ولنا قول ابن عر وابي هريرة ولم نعلم لها مخالفاً في الصحابة قال احمد أذهب الى حديث إبن عمر في العتق ولا اذهب اليه في البيع

وقد روى الاثرم باسناده عن آبن عمر انه أعتق جارية واستدى مافي بطنها ولان الني والله قال « المسلمون على شروطهم » وهذا قد شرط مافي بطن ممتقته فكان له بمقتضى الحبر ولانه يصح اقراره

للموصى له ثلت الحضر ولم بحصل لاورثة شي. في الحال فعي كمسئلتنا ولم تكل له جميع وصيته لان الغائب غير موثوق بحصوله فانه ربما تاف بخلاف مانحن فيه . فأما الزيادة الحاصلة بزيادة مال الكتابة فانها تنف على أدائه

(فصل) قال الخرق واذا كان العبد لتلاثة فجاءهم بثاناتة درهم فقال بيموني نفسي بها فأجبوه فلما عاد اليهم ليكتبوا له كتابا أنكر أحدهم أن يكون أخف شيئاً وشهد الرجلان عليه بالانخذ فقد صارالعبد حراً بشهادة الشريكين اذا كانا عدلين ويشاركهما فيا أخذا من المالوليس على العبدشيء، اعترض على الحرق في هذه المسئلة حيث أجاز له شراء نفسه بسين مافي يده مع انه قد ذكر في باب العتق اذا قال العبد لرجل اشترني من سيدي يهذا المال واعتقي فاشراه بمين المال كان الشراء والمتق باطلا ويكون السيد قد أخذ ما له. فأجاب القاضي عن هذا الاشكال بوجوه: منها ان يكون مكاتباً وقوله بيموني نفسي بهذه أي اعجل لكم اثلاثه أة وتضمون عني ما بقي من كتابتي ولهذا ذكرها في باب بيموني نفسي بهذه أي اعجل لكم اثلاثه أة وتضمون عني ما بقي من كتابتي ولهذا ذكرها في باب المكاتب (الثاني) أن يكون العبد لأجنبي قل له اشتر نفسك بها من غير ان يملكه الماها (الثالث) أن يكون ساديه رضوا أن يكون عتقاً بصفة تقديره إذا قبضنا منك هذه الدراهم فأنت حر (الرابم) أن يكون ساديه رضوا ببيمه نفسه بما في يده وفعلهم ذلك معه اعتاق منهم مشروط بتأدية ذلك الهم فتكون صورته صورة ببيمه نفسه بما في يده وفعلهم ذلك معه اعتاق منهم مشروط بتأدية ذلك الهم فتكون صورته صورة البيم ومعناه العتق بشرط الاداء كما لو قال بعتك نفسك بخدمتي سنة فان منافعه مملوكة لسيده وقدصح البيع ومعناه العتق بشرط الاداء كما لو قال بعتك نفسك بخدمتي سنة فان منافعه مملوكة لسيده وقدصح

البيع فانه عقد معاوضة يعتبر فيه العلم بصفات الموض ليعلم هل هو قائم مقام العوض ام لا ? والعتق البيع فانه عقد معاوضة يعتبر فيه العلم بصفات الموض ليعلم هل هو قائم مقام العوض ام لا ? والعتق تبرع لا تتوقف محته على معرفة صفات المعتق ولا تنافيه الجهالة بها ويكني العلم بوجوده وقد علمذلك ولذلك صح افراد الحل بالمعتق ولم يصح افراده بالبيع ولان استثناءه في البيع اذا بطل بطل البيع كله وهمنا اذا بطل استثناؤه لم يبطل العتق في الامة ويسري الاعتاق اليه فكيف يصح اعتاقه مع تصاد الحكم فيها? ولا يصح قياسه على بعض أعضائها لان العضو لا يتصور انفراده بالرق والحربة دون الحل فر أعتق عضواً من أمته صارت كلها حرة فاذا عتق بعضها سرى الى المستثنى والولدحيوان منفرد لواعته لم تسر الحربة الى أمه ويصح انفراده بالحربة عن أمه فيا اذا أعتقه دونها وفي ولد ام الولد وغير ذلك لا يمكن ذلك في بعض الاعضاء ، ولان بحرية أمه وفيا اذا وطيء بشبهة وفي ولد ام الولد وغير ذلك لا يمكن ذلك في بعض الاعضاء ، ولان الولد يرث ويورث ويوصى به وله واذا قتل كان بدلهموروثاً ولا مختص به أمه وتجب الكفارة بقتل والدية في مقابلته فكيف يصح قياسه على أعضائها ؟ فأما ان أعتق ما في بطنها دونها فلا أعلم خلافا فيه قل اسحاق بن منصور سئل سفيان عن رجل قال ما في بطنك حر قال هو حر والام مملوكة قل اسحاق بن منصور سئل سفيان عن رجل قال ما في بطنك حر قال هو حر والام مملوكة لان ولدها منها وليست هي من ولدها قال احد واسحاق جيد

وقال مهنا سألت احمد رضي الله عنه عن رجل زوج أمته فقالت فقد حبلت فقال لها مولاها

هذا فيها فكذا ههناقال شيخنا وهذا الوجه أظهر ان شاءالله تمالىلانه لا يحتاج الى تأويل ومتى أمكن حل الكلام على ظاهره لم يجز تأويله بغير دليل . إذا تقرر هذا فتى اشترى العبد نفسه من سادته عتق لان البيع يخرجه عن ملكم ولا يثبت عليه ملك آخر الا أنه ههنالا يمتق الا بالقبض لانا جملناه عتماً مشروطاً به ولهذا قال الخرق وقد صار العبد حراً بشهادة الشريكين اللذين شهدا بالقبض ولم عتق بالبيع لعنق اعترافهم به لا بالشهادة بالقبض ومتى أنكر أحدهم اخذ نصيبه من النمن فشهد عليه شريكاه وكانا عدلين قبلت شهادتهما كالاجنبيين وبرجع المشهود عليه عليه المنهاد كها فيا أخذاه لانهما اعترفا بأخذ ما تتين من تمن العبد والعبد مشترك وبرجع المشهود عليه عليه السوية وشهادتهما فيا لها فيه نفع غير مقبولة ودفع مشاركته لها فيه نفع لما فيه المبد مون ما يتتفعان به كما نو اقر بشيء لغيرهما فيه فلم تقبل شهادتهما على شريكها القبد في المبد دون ما يتتفعان به كما نو اقر بشيء لغيرهما فيه فلم نفع فان اقرارهما يقبل فيا عليهما حوراً ومغرما ومن شهد بشهادة عجر الى نفسه نفعا بطلت شهادتهما في السكل واتما يقبل ذلك في الاقرار لان العدالة غير معتبرة فيه والتهمة لا تمنع من صحته بخلاف في السكل واتما يقبل ذلك في الاقبام به يعرفا على موقوقاً على الشهادة على هذا القيام به يعد المهما من صحته بخلاف الشهادة فعلى هذا القيام بعد بالشهود عليه موقوقاً على الشهادة فعلى هذا القيام به المهما من صحته بخلاف الشهادة فعلى هذا القيام بعد الشهود عليه موقوقاً على الشهادة فعلى هذا القيام بعد الشهود عليه موقوقاً على الشهادة فعلى هذا القيام بعد عليه موقوقاً على الشهادة على المشهود عليه موقوقاً على الشهادة على حديد المناز المناز المعالة على المناز المعالية على المناز المعالية على المناز المناز الما على الشهود عليه موقوقاً على المناز المعالية على المناز المورد المعالية على المناز المها على الشهود عليه موقوقاً على المناز المها على المناز المناز المناز المناز المناز المناز المناز المناز المالة على المناز الم

279

ماني بطنك حرولم تكن حاملا ? قال لاتمتق فاعدت عليه ا قول مرة أخرى فقال لايكون شي الما اراد مافي بطنها فلم يكن شيء . قال المروذي وسئل ابوء بد الله عن رجل أعتق عبداً له واستثنى منه خدمته شهرآ فقال جائز

### (مسئلة) قال (ولاما سأن بمجل المكانب اسيده مضكتابته ويضع عنه بمضكنابته)

وجماته انه اذا كانبه على ألف في نجمين الى سنة ثم قال عجل لي خسما تةمنه حتى اضع عنك الباقي او حتى ابر ثك من الباقي او قال صالحني منه على خمسائة ممجلة جاز ذلك وبه يقول طاوس والزهري والنخعى وأبو حنيفة وكرهه الحسن وأبن سيرين والشمبي

وقل الشافعي لايجوز لان هــذا بيع أل بخمسانة وهو ربا الجاهليــة وهو أن يزيد في الدين لأجل الاجل وهذا أيضاً هبة ولان هذا لايجوز بين الاجانب والربا بجري بين المكانب وسيده فلم معز هذا بينها كالاجانب

ولنا أن مال الكتابة غير مستقر ولا هو دين صحيح بدايل أنه لايجبر على أدانه وله أن يمتنعمن ادانه ولا تصح الكفالة به وما يؤدمه الى سيده كسب عبده وانما جمل الشرع هذا العقد وسيلة الى المتق وأوجب فيه التأجيل مبالغة في تحصيل المتق وتخفيفاً عن المكاتب فاذاً أمكنهانتعجيل على وجه

القبض وله مطالبته بنصيبه أو مشاركة صاحبيه بما أخذ فان شاركهما أخذ منهما ثلثي مائة ورجع على العبد بنمام المائة ولا يرجم المأخوذ منه على الآخر بشيء لانه أن أخذ من العبد فهويقول ظلمني والحذ مني مرتين وإن أخذ من الشاهدين فعا يتولان ظلمنا وأخذ منا ما لا يستحته علينا ولابرجم المظلوم على غير ظالمه وان كانا غير عدلين فكذلك سواء قلنا ان شهادة العدلين مقبولة أو لا لان غير المدل لا تقبل شهادته وانما يؤاخذ باقراره وان أنكر الثالث البيع فنصيبه باق على الرق . إذا حلف الا ان يشهدا عليه بالبيع ويكونان عدلين فتقبل شهادتهما لاتهمالا يجران الى نفسهما بهذه الشهادة نفعا (فصل) وإذا كان العبد بين شريكين فكاتباه بمائة فادعى دفعها اليهماوصدقاه عنقووان أنكراه ولم تكن بينة فالقول قولها مع أيمانهما وان اقر أحدهما وأنكر الآخر عتق نصيب المقر ، وأما المنكر فعلى قول الخرقي تقبـل شهادة شريكيه عليه إذا كانا عدلا فيحلف العبد مع شهادتهما ويمعير حرا وبرجم المنكر على الشاهد فيشاركه فيا أخذه ، وأما القياس فيقتضي أن لا تسمع شهادة شريكه عليه لانه يدفع بشهادته عن نفسه مغرما والقول قول السيد مع عينه فاذا حلف فله مطالبة شريكه بنصف ما اعترفَ به وهو خمسة وعشرون لان ما قبضه كسب العبد وهو مشترك بينها فان قيــل فالمذكر ينكر قبض شريكه فكيف برجم عليه ? قانا انما ينكر قبض نفسه وشريكه مقر بالقبض ويجوز أن پکون قد قبض فلم يعلم به وإذا أقر عتصور لزبه حكم اقراره ومن حكه جواز رجوع شريكه علميه

يسقط عنه بعض ماءايه كان أبلغ في حصول العتق وأخف على العبد ويحصل من السيد اسقاط بعض مانه على عبده ومن الله تعلى اسقاط ماأوجبه عليه من الاجل لمصلحته ويفارق سائر الديون بماذكرنا ويفارق الاجانب من حيث ان هذا عبده فهو أشبه بعبده القن وقولم ان الربا بجري بينها فنمنه على ماذكر ابن ابي موسى وان سلمناه فان هذا مفارق اسائر الربا بما ذكرناه وعذا بخ لف ربا الجاهلية فأنه اسقاط لبعض الدين وربا الجاهلية زيادة في الدين وربا الجاهلية يفضي الى نفاد مال المدين و محمله من الدين ما يعجز عن وفائه فيحبس من أجله ويؤسر به وهذا يفضي الى تعجيل عتق المكاتب وخلاصه من الرق وانتخفيف عه فافترقا

( فصل ) فان اتفقاعلى الزيادة في الاجل والدين مثل ان يكاتبه على ألف في نجمين الى سمنة يؤدي في نصفها خسيانة وفي آخرها الباقي فيجعلانها الى سنتين بالف وما ثنين في كل سنة سمائة او مثل ان يحل عايد نجم فيقول أخرني به الى كذا وأزيدك كذا فيحتمل انه لايجوز لان الدين المؤجل الى وقت لايتأخر أجله عن وقته باتفاقها عليه ولا يتغير أجله بتغييره واذا لم يتأخر عن وقته لم تصح الزيادة التي في مقاباته ولان هذا يشبه ربا الجاهلية المحرم وهو الزيادة في الدين للزيادة في الاجل ويفارق المسئلة الاولى من هذين الوجهين فان قبل فكا ان الاجل لا يتأخر كذلك لا يتعجل ولا يصير الدين المؤجل حالا فلم جاز في المسئلة الاولى الما فانه إذا دفم اليه الدين المؤجل حالا فلم جاز في المسئلة الاولى بالتعجيل فعلا فانه إذا دفم اليه الدين

فان قيل لو كان عليه دين لا ثنين فوفى أحدهما لم يرجع الآخر على شريكه فلم رجع ههنا أقلنا ان كان الدين ثابتا بسبب واحد فا قبض أحدهما منه رجع به الآخر عليه كمسئلتنا وعلى ان هذا يفارق الدين لكون الدين لا يتملق بما في يد الفريم انما يتعلق بذمته حسب والسيد يتملق حقه بما في يد المكاتب فلا يدفع شيئاً منه الى أحدهما الا كان حق الآخر ثابتاً فيه . إذا ثبت هذا فانه ان رجع على العبد بخمسين استقر ملك الشريك على ما أخذه ولم يرجع العبدعليه بشيء لانه انما قبض حقه ، وإن رجع على الشريك رجع عليه بخمسة وعشرين وعلى الدبد بخمسة وعشرين ولم يرجع أحدهما على الآخر بما أخذه منه با ذكر نا من قبل ، وان عجز العبد باداء ما رجع به عليه فله تمجيزه واسترقاقه ويكون نصفه حراً ونصفه رقيقا و يرجع على الشريك بنصف ماأخذه ولا تسري الحرية فيه لان الشريك والعبد يعتقدان أن الحرية ثابتة في جميعه وان المنكر غاصب لهذا النصف الذي استرقه ظالما باسترقاقه والمنكر يدعي رق العبد جميعه ولا يعترف بحرية شيءمنه لانه يزعم أنه ما قبضت نصيبي باسترقاقه والمنكر يدعي رق العبد جميعه ولا يعترف بحرية شيءمنه لانه يزعم أنه ما قبضت نصيبي من كتابته وشريكي ان قبض شيئاً استحق نصفه بغير اذبي فلا يعتق شيء منه بهذا القبض وسراية المتق ممتنعة على كلا القولين والسراية انما تكون فيا اذا أعتق بعضه وبقي بعضه رقيةاً وجميعهم متفتون على خلاف ذلك وهذا منصوص الشافعي

(فصل) فان ادعى العبد أنه دفع المائة الرياحدهما لبدفع الى شريكه حقه ويأخذ الباقي فأنكر

المؤجل قبل محله جاز وجاز السيد اسقاط باقي حقه عليه وفي هذه المسئلة يأخذ اكثر مماوقع عليه المقد فهو ضد المسئلة الاولى وهو ممتنع من وجه آخر لان في ضمن الكتابة إنك متى أديت الي كذا فأ نتحر فاذا أدى اليه ذلك فينبني ان يعتق فان قبل فاذا غير الاجل والعوض فكأنهما فسخا الكتابة الاولى وجعلاها كتابة ثانية قلنا لم يجربينهما فسخ وانما قصدا تغيير الموض والاجل على وجه لا يصح فيطل التغيير ويبقى العسقد بحاله ويحتمل أن يصح ذلك كما في المسئلة الاولى فولى هدا لو اتفقا على ذلك ثم رجع أحدهما فان له الرجوع وكذلك في المسئلة الاولى لو قال أعجل لك مال الكتابه وتسقط عني منه كذا في فقال نعم ثم رجع أحدهما قبل التعجيل فله الرجوع علا ذكر نامن أن الدين المؤجل لا يتأخر عن أجله ولا يتقدم و انهاله أن يؤديه قبل محله ولمن له الدين ترك قبصه في محله وذلك الى اختيار وفاذا وعد به ثم رجع قبل الفعل فله ذلك

وفصل) فان صالح المكاتب سيده عما في ذمته بغير جنسه مثل أن يصالحه عن النقود محنطة أو شمير جاز الا أنه لايجوز أن يصالحه على شيء مؤجل لانه يكون بيع دين بدين، وان صالحه عن الدراهم بدنانير او عن الحنطة بشمير لم بجز التصرف قبل القبض لان هذا بيع في الحقيقة فيشترط له القبض في المجلس، وقال القاضي بحتمل أن لاتصح هذه المصالحة مطلقاً لان هذا دين من شرطه التأجيل فلم مجز الصالحة عليه بنيره ولانه دين غير مستقر فهو كدين السلموة ل ابن أي موسى لا يجري

المدى عليه حلف وبرى. فان قال انما دفعت الى حقى والى شريكي حقه ولا بينة العبد فالقول قول المدى عليه في أنه لم يقبض الا قدر حقه مع بمينه ولا نزاع بين العبد وبين الآخر لانه لم يدع عليه شيئاً وله مطالبة العبد بجميع حقه وله مطالبته بنصفه ومطالبة القابض بنصف ما قبضه فان اختار مطالبة العبد فله الفبض منه بنير بمين وان اختار الرجوع على شريكه بنصفه فللشريك عليه المين أنه لم يقبض من المكانب شيئاً لانه لو اقر بذلك لسقط حقه من الرجوع فاذا انكره لزمته المين فان شهد انقابض على شريكه بالقبض لم تقبل شهادته لممنيين (أحدها) أن المكاتب لم يدع عليه شيئا وإنما تتبل البينة إذا شهدت بصدق المدعي (اثناني) أنه يدفع عن نفسه منرما فان عجز العبد فافير القابض ان يسترق نصفه ويقوم عليه نصيب شريكه لان العبد معترف برقه غير مدع لحربة هذا النصيب بخلاف التي قبلها ومحتمل أن لا يقوم أيضا لان القابض يدعي حربة جميمه والمذكر يدعي ما يوجب رق جميمه فانهما يقولان ما قبضه بغير حق فلا يعتق حتى يسلم إلى مثل ما سلم يدعي ما يوجب رق جميمه فانهما يقولان ما قبضه قبضه بغير حق فلا يعتق حتى يسلم إلى مثل ما سلم اليه وإذا كان أحدها يدعي جميه والآخر يدعي جزأه فما اتفقا على حربة البعض دون البعض

(فصل) وإن اعترف المدعي بقبض المائة على الوجه الذى ادعاه المكاتب وقال قد دفعت الى شريكي نصفها فأنكر الشريك فالقول فوله مع يمينه وله مطالبة من شاء منهما بجميع حقه وللمرجوع عليه أن يحلفه فان رجع على الشريك فأخذ منه خسين كان له ذلك لانه اعترف بقبض المائة كلها

الربا بين المكاتب وسيده فعلى قوله تجوز المصالحة كيفيا كانت كما يجوز ذلك بين العبد القن وسيده والاولى ماذكرنا ويفارق دين الكتابة دين السلم فانه يفارق سائر الديون بماذكرنا في هذه المسئلة فمفارقته لدين السلم أعظم والله أعلم

و مسئلة في قال ( وادا كان العبد بين انين فكاتب أحدها فلم يؤد كل كتابته حيى أعتى الآخر وهو موسر فقد صار العبد كلا العبد الشريكين كتابة نصيبه منه بغير اذن شريكه قد ذكرنا فيا تقدم أن العبد المشرك بجوز لاحد الشريكين كتابة نصيبه منه بغير اذن شريكه ويبق سائره غير مكاتب فاذا فعل هذا فاعتى الذي لم يكاتبه حصته منه وهو موسر عتى وسرى المتن إلى باقيه فصار كا حراً ويضمن لشريكه قيمة حصته منه ويكون المرجوع بقيمته مكاتباً يبقى على مابقي من كتابته لان الرجوع عليه بقيمة ما أتلف وإنا أتلف مكاتباً وان كان المعتى معسراً لم يسر المتن على مامضى في باب العتى ، وقال ابوبكر والقاضي لايسري العتى في الحال لكن ينظر فان أدى كتابته عتن افيه بالكتابة وكان ولاؤه بينها ، وإن فسخت كتابته لمجزه سري العتى وقوم عايه حيننذ لان سراية المتى في الحال مفضية إلى إبطال الولاء الذي انمقد سببه ونقله عن المكانب إلى غير دوق ل ابن أبي لملى عتى الشريك موقوف حتى ينظر ما يصنع في الكاتب فان أداها عتى الكاتب ضامناً لنيمة نصيب شريكه وولاؤه كه للمكاتب وان عجز سري عتى الشريك وضمن المنه المدات وكان ولاؤه كله للمكاتب وان عجز كتابة أحدالشريكين إلاأن نصف القيمة للمدات وكان ولاؤه كله له وأمامذهب الشافي فلا تجوز كتابة أحدالشريكين إلاأن يأذن فيه شريكه فيكون فيه قولان فاذا كاتبه باذن شريكه ثم أعتى الذي لم يكاتب فهل يسري في الحل أو يقف على الدجز ؟ فيه قولان

ولنا قول النبي ﷺ « من أعتق شركا له في عبد وكان له ما يبلغ قيمة العبد قوم عليه قيمة

ويعتنى المكانب لأنه وصل الى كل واحد منها قدر حقه من الكتابة ولا يرجع الشريك عليه بشيء لانه يعترف له باداء ما عليه وبراء به منه وانما بزعم أن شريكه ظلمه فلا يرجع على غيرظالمه وان رجع على العب فله أن يأخذ منه الحسين لانه يزعم أنه ما قبض شيئا من كتابته وللعبد الرجوع على القابض بهاسواء صدته في دفعها إلى المذكر أو كذبه لانه وان دفعها فقد دفعها دفعا غير مبر فيكان مفرطا ويعتق العبد بأدائها فان عجز عن أدائها فله أن يأخذها من انقابض فم يسلمها فان تعدر ذلك فله تعجزه واسترقاق نصفه ومشاركة اقابض في الحسين التي قبضها عوضا عن نصيبه ويقوم على الشريك القابض إن كان موسراً إلا أن يكون العبد يصدقه في حوضا عن نصيبه ويقوم على الشريك القابض إن كان موسراً إلا أن يكون العبد يصدقه في دفع الحسين الى شربكه فلا يقوم لانه يعترف أنه حر وان هذا ظلمه باسترقاق نصفه الحروان أمكن دفع الخسين الى شربكه فلا يقوم لانه يعترف أنه حر وان هذا ظلمه باسترقاق نصفه الحروان أمكن الرجوع على القربض بالحسين ودفعها الى المذكر قامتنع من ذلك فهل يملك المنكر تعجيزه واسترقاق

عدل وهذا داخل في عمومه ولانه عتني لجزء ، من العبد من موسر غير محجور عليمه فسرى إلى باقيه كما لوكان قنا ولان مقتضى السراية متحةق والمانم منها لم يثبت كونه مانماً فانه لانص فيه ولا أصل له يقاس عليه فوجب أن يثبت وقولم انه يفضى الى آبطال الولاء قانا اذا كان المنق يؤثر في ابطال الملك اثابت المستقر الذي الولاء من بعض آثاره فلان يؤثر في نقل الولاء بمفردهأولي ولانه لو أعتق عبداً له أولاد من ممتقة قوم نقل ولاءهم اليه ذذا قل ولاءهم ثابت باعتاق غيرهم فلان ينقل ولاء لم يثبت بمد باعتاق من عليه الولاء أولى ولانه نقل الولاء ثم عن لم يغرم له عوضا فلان ينقله بالموض أولى، فانتقال الولاء في موضم جر الولاء ينبه على سراية المتق وانتقال الولاء إلى المتق لكونه أولى منه من ثلاثة أوجه (أحدها) ان الولاء ثم ما بت وههنا بمرض اشبوت ( والثاني) ان النقل حصل مم باعتاق غيره وهمنا باعتاقه ( والثالث ) أنه انتقل ثم بنير عوض وهمها بموض

( فصل ) وان كان المعتق معسراً لم يسر عتقه وكان نصيبه حراً وباقيه على الـكتابة فان أدي عتق عليهما وكان ولاؤد بينهما وان حجز عاد الجزء المكاتب رقيقاً قنا الاعلى الرواية التي نقول يستسمى المبد فانه يستسمى عند عجره في قيمة باقيه ، ولا يستسمى في حال الكتابة لان الكتابة سماية فيها اتفقا عليه فاستغنى بهاعن السعاية فيما يحتاج الى التقويم فاذا عجز وفسخت السكتابة بطلت ورجم إلى السعاية في القيمة والله أعلم

( فصل ) ونقل عن احمد رضي الله عنه أنه سئل عن عبد بين شريكين فكاتباه على الف درهم فأدى اليهما تسمائة لهـذا أربعانة درهم وخسين درهما ولهذا أربعائة درهم وخسين درهما مم ان أحدهما أعتق نصيبه قال ان كان للمتق مال أدى الى شريكه نصف قيمة العبد لايحاسبه سها أحد لانه عبد ما قي عايه درهم ولانه قد يجوز أن يعجزه فيعود الى الرق او يموت فيكون عنده مال فهو

نصفه ? على وجمين مناء على القول في تدجيز العبد نفسه مع القدرة علىالاداء انقانا له ذلك فللمنكر استرقاته ، وان قلنا ليس له ذلك فايس للمنكر استرقاقه لانه قادر على الاداء فان قيل فلم لا يرجع المنكر على القابض بنصف ما قبضه اذا استرق نصف العبد ؟ قلنا لانه لورجع بها لكان قابضا جميعً-حقه من مال الكتابة فيمتق المكاتب بذلك الا أن يت ذرقبنها في نجومها فتنفسخ الكتابة ثم يطالب مها بعد ذلك فيكون له الرجوع بنصفها كما لو كانت غائبة في بلدآخر وتعذر تسليمها حتى فسخت الكتابة والله أعلم

<sup>﴿</sup> فَصَلَ ﴾ قَالَ الشَّيْخُرَضِي اللَّهُ عَنه (وان اختله في الكتابة فالقول قول من ينظرها) لأن الاصل معه ﴿ مِسْئَلَةً ﴾ ( وان اختلفا فيعوضها فالقول قول السيد في احدى الروايتين )

اذا اختلفا في عوض السكتابة فقال السيد كاتبتك على الفين وقال المسكاتب على الف فعنه ثلاث روايات ( أحدها ) التول قول السيد ذ كره الخرقي قال الناضي هذا المذهب نص عليه أحمد (الجزء الثاني عشر) (4.) ( المغني والشرح الكبير)

بينهما ونقل عنه حنبل أنه يمتق الا نصف المائة على هذا ويكون الولاء على قدرما أعتى فالرواية الاولى توافق قول الحرقي فانه أوجب على المعنى غرامة نصف قيمة العبد، وينبغي أن تجب نصف قيمته على الصفة التي عتق عليها وهو كونه مكانباً قد أدى كتابته الامائة منها وهي عشرها ، وأما رواية حنبل فيحتمل أن تكون على ماقال ابوبكر والقاضي في أنه لايسري المتق الي الجزء المكاتب لغيره وقد نصرنا الرواية الاولى بما ذكرناه والله اعلم

#### (مسئلة ، قال (واذا عجز المكانب وردفي الرق وكان ندتصدق عليه بني و فهو لسيده)

وجملته ان المكاتب اذا عجز وفي يده مال ورد في الرق فهو لسيده سواء كان من كسبه اومن صدقة تطوع او وصية وماكان من صدقة مفروضة فنيه روايتان ( إحداها ) هو لسيده وهو قول ابي حنيفة ، وقال عطاء بجعله في السبيل أحب إلي وان أمسكه فلا بأس

( الرواية اَنْتَانية ) يؤخذمابقي في يده فيجمل في المكاتبين نقلها حنبل وهو قول شريح والنخمي واشوري واختار أبوبكر والقاضي انهيرد الىأربابه وهوقول إسحاق لانه انا دفع اليه ليصرف في العتق فاذالم يصرف فيه وجب رده كالغازي والغارم وان السبيل

ولما ان ابن عمر رد مكاتبا في الرق فأمسك ما أخذه منه ولانه يأخذ لحاجته فلم يرد ما أخذه كالفقير والمسكين وأما الغازي فانه يأخذ لحاجتنا اليه بقدر ما يكفيه لغزوه وأما الغارم فان غرم لا صلاح ذات البين فهوكالغازي يأخذلحاجتنا وانغرم لمصلحة نفسه فهوكسئلتنا لايرده

(فصل) وأما ما أداه الى سيده قبل عجزه فلامجب رده بحال لان المكاتب صرفه في الجمة التي أخذه لها وثبت ملك سـيده عليه ، لمكا مستقراً فلم يزل ، لمكه عنه كما لو عتق المكانب ويفارق ما

في رواية الكوسج وهو تول الثوري والاوزاعي واسحاق وقال ابو بكر اتفق أحمد والشافعي على أنها يتحالفان ويترادان وهو تول أبي بوسف ومحمد لانهم اختلفا في عوض العقد القائم بينها فيتحالفان اذالم تكن بينة كالمتبابيين وحكي عن احمد رواية ثالثة ان القول قول المكاتب وهو قول أبي حنيفة لأنه منكر للالف الزائد والقول قول المنكر لانه مدعى عليــه فيدخل في عموم قوله عليه السلام « ولكن البمين : لي المدعى عايه » ووجه الاولى أنه اختلاف في السكتابة فالقول قول السيد فيه كما او اختلفا في أصامها ويفارق البيع من وجهين ( احدهما ) ان الاصل في البيع عدم ملك كل واحد منها لما صار اليه والاصل في المكاتب وكسبه أنه اسيده ف لقول قوله فيه (الثاني ) ان التحالف في البيم مفيد ولا فائدة في التحالف في الكتابة فان الحاصل منه محصل بيمين السيد وحده وبيان ذاك أن الحاصل بالتحالف فسخ الكتابة ورد الميد إلى الرق أذًا لم يرض بما حلف عليه سيده وهذا محصل عند من جعل القول قول السيد مع عينه فلا يشرع التحالف مع عدم فائدته في يد المكانب لان ملك سيده لم يثبت عليه قبل هذا والخلاف في ابتداء ثبوته وماتلف في يد المكانب لم يرجع عليه به سواء عجز أوأدى لان ماله تلف في يده فاشبه ما لو تلف ما في يد سائر أصناف الصدقة وان اشترى به عرضاً و عجز والعوض في يده ففيه من الخلاف مثل ما لو وجد بعينه لان العرض عوضه وقائم مقامه فاشبه ما لو أعطى الفازي من الصدقة مااشترى به فرساوسلاما ثم فضل ذلك عن حاجته

(فصل) وموت المكانب قبل الاداء كعجزه فيا ذكرنا لان سيده يأخذ مافي يده قبل حصول مقصود الكتابة وان أدى وبقي في يده شيء فحكه في رده أو اخذه لنفسه حكم سيده في ذلك عند عجزه لان ما لم يؤده في كتابته بقي بعد زوالها ، وان كان قد المتدان ما أداه في الكتابة وبقي عنده من الصدقة بقدر ما يقضي به دينه لم يلزمه رده لانه محتاج اليه بسبب الكتابة فاشبه ما يحتاج اليه في أدامها .

(مسئلة ) قال (وإذا اشترى المكاتبان كل واحد منهما الآخر صح شراء الاول وبطل شراء الآخر )

لاخلاف في أن المكاتب يصح شراؤه للعبيد والمكاتب يجوز بيعه على ما ذكرنا فاذا اشترى أحد المكانبين الآخر صح شراؤه وملكه لان التصرف صدر من اهله في محله وسواء كانامكاتبين لسيد واحد او لسيدين فاذا عاد الثاني فاشترى الذي اشتراه لم يصح لانه سيده ومالكه وليس للملوك أن يملك مالكه لانه يفضي الى تناقض الاحكام إذ كل واحد منهما يقول لصاحبه أنا سيدك ولي

وانما قدمنا قول المنكر في سائر المواضع لان الاصل معه والاصل همنا مع السيد لان الاصل ملكه للمبد وكسبه. اذا ثبت هذا فمتى حلف السيد ثبتت السكتابة بالفين كمالو اتفقا عايها وسواء كان اختلافهما قبل المنتق أو بعده مثل ان يدفع اليه الفين فيمتق ثم يدعي المكاتب ان احدهما عن الكتابة والاخر وديعة ويقول السيد بل هي جميعاً مال الكتابة ومن قال بالتحالف قال اذا تحالفا فلكل واحد منهما فسخ السكتابة الا ان برضى بقول صاحبه وان كان التحالف بعد العتق في مثل الصورة التي ذكر ناها لم ترتفع الحرية لانها لا يمكن رفعها بعد حصولها ولا اعادة الرق بعد رفعه ولكن يرجع السيد بقيمته و برد عليه ما أدى اليه فان كانا من جنس واحد تقاصا بقدر أقلهما وأخذ ذو الفضل فضله

﴿ مسئلة﴾ (واناختاها فيوفاءمالها فقال العبداديت وعتقت وأذكر السيدفالقول قول السيدمع بمينه) لانه منكر والقول قول المنكر وإن اختلفا في ابرأته من مال المكتابة أو شيء منه فالقول قول السيد مع بمينه لذلك عليك مال الكتابة تؤديه الي فإن عجزت فلي فسخ كتابتك وردك الى أن تكون رقيقاً لي وهــذا تناقض واذا تنافى أن عملك المرأة زوجها ملك العمين لثبوت ملكه عليها في النكاح فههنا أولى ولانه لوصح هذا لتقاص الدينان إذا تساويا وعتقا جيما فاذا ثبت هذا فشراء الاول صحيح والمبيع ههنا باق على كتابته فان أدى عتق وولاؤه موقوف فان أدى سيده كتابته كان له لانه عتق بادآنه اليه فان عجز فولاؤه لسيده لان العبد لايثبت له ولا· ولان السيد يأخذ ماله فكذلك حقوقه هذا مقتضي قول القاضي ومقتضى قول أي بكر ان الولاء لسيده لان المكانب عبد لايثبت له الولاء فيثبت لسيده وكُذلك فما إذا اعتق باذن سيده أوكاتب عبده فادى كتابته وهذا نظيره، ويحتمل ان يغيرق بينهما لكون العتق ثمم بأذن السيدفيحصل الانعام منه باذنه فيه وههنا لايفتقر الى اذنه فلانعمة له عليه فلايكون له عليه ولاء مالم يعجزه سيده والله أعلم

( فصل ) وان لم يملم السابق منهما فقال أبو بكر يبطل البيمان ويرد كل واحد منهما الى كتابته لان كل واحد منهما مشكُّوك في صحة بيعه فيرد الى اليقين ، وذكر القاضي أنه يجري مجرى ما إذا زُوج الوليان فاشكل الاول منهما فيقتضي هذا أن يفسخ البيمان كما يفسخ النكاحان وعلى قول أبي بكرً لا حاجة الى الفسخ لان النـكاح انما احتيج الى فسخه من اجل المرأة فانها منكوحة نكاحا صحيحاً لواحد منهما يقينا فلا يزول الا بفسخ وفي مسئلتنا لم يثبت تمين البيع في واحد بمينه فلم يفتقر الى فسخ.

(فصل) وإذا كاتب عبيداً له صفقة واحدة بموض واحد مثل ان يكاتب ثلاثة اعبد له بالفصيح في قول أكثر اهل العلم منهم عطاء وسلميان بنموسى وابوحنيفة ومالك والحسن بنصالح واسحاق وهو المنصوص عن الشَّافعي رضي الله عنه ، وقال بعض أصحابه فيه قول آخر لا يصح لان المقد

( فصل ) إذا كاتب عبدين واستوفى من احدها ولم يدر أيهما استوفى فقياس المذهبان يقرع بينها فمن خرجت له القرعة عتق ورق الآخركما لو اعتق عبداً من عبيده وأنسيه وان ادعى الآخر عليه أنه ادى فعليه اليمين أنه ما أدى فان نكل عتق الآخر وان مات السيد قبل القرعة أقرع الورثة فان ادعى الآخر عليهم أنه المؤدي فعليهم اليدين أنهم لا يعلمونانه أدى لانها يمين على نفي فعل الغير فان أقام احد المبدئ بينة أنه أدى عتق سواء كان قبل القرعة أو بمدها في حياة سيده او بمد موته وإن كان ذلك قبل ا قرعة تعينت الحرية فيه ورق الآخرةان كان بعدها فكذلك لان القرعة ليست عتماً وإنما هي ممينة المتق والبينة أقوى منها فيثبت بها خطأ القرعة فيتبين بقاء الرق في الذي ظننا حريته كا تبينا حرية من ظننا رقه ولان من لم يؤد لا يصير مؤديا بوقو ع القرعة له فلا يوجد حكمه الذي هو العتق ويتخرج على قول ابي بكر وابن حامد ان يعتقا على ما نذكر في الطلاق ، وكذلك الحسكم فيا إذا ذكر السيد المؤدي منهما ومتى ادعى الآخر أنه أدى فله اليمين على المدعى عليه من مع ثلاثة كمقود ثلاثة وعوض كل منهم مجهول فلم يصح كما لو باع كل واحد منهم لواحد صفقة واحدة بعوض وأحد

ولنا أن جملة الموض مملومة وآنما جهل تفصيلها فلم تمنع صحة العتدكما لوباعهم لواحد وعلى قول من قال إن العوض يكون بينهم على السواء فقد علم أيضاً تفصيل الموض وعلى كل واحد منهم ثلث وكذا يقول فيا لو باعهم لثلاثة إذا ثبت هذا فانكل واحد منهم مكاتب بحصته من الالف ويتسم بينهم على قدر قيمتهم حين العقد لانه حين الماوضة وزوال ملمان السيد عنهم فاذا أداه عتق ،هذا قول عطاء وسلمان بن موسى والحسن من صالح والشافعي واسحاق وقال أبو بكر عبد العزيز يتوجه لأبي عبدالله قول آخر ان الموض بينهم على عدد رءوسهم فيتساوون فيه لانه أضيف البهم اضافة واحدة فكان بينهم بالسوية كما لو اقر لهم بشيء

وانا أن هذا عوض فتقسط على الموض كا لواشدى شقصا وسيفا وكما لو اشترى عبيداً فرد واحداً منهم بعيب أو اتلف احدهم ورد الآخر ويخالف الاقرار فانه ليس بموض. إذا ثبت هذا فالهم أدى حصته عتق

وهذا قول الشافعي وقال ابن أبي موسى لايعتق واحد منهم حتى يؤدي جميع الكنابة ، وحكي ذلك عن ابي بكر وهو قول مالك وحكى عنه انه إذا امتنع أحدهم عن الكسب مع القدرة عليه أجبر عليه الباقون واحتجوا بان الكتابة واحدة بدلبل نه لايصح منكل واحد منهم الكتابة بقدر حصته دون الباقين ولا يحصل المتق الا بادا. جميع الكتابة كما لوكان المكاتب واحداً ، وقال أبوحنيفة ان لم يقل لهم السيد أن أديمهم عتيتهم فالبهم أدى حصته عنق وأن أدى جميمها عتقوا كلهم ولم يرجع على صاحبيه بشيء وان قال لهم ان أديتم عقتم لم يعتق واحد منهم حتى تؤدى الكتابة كاما ويكون

السيد والورثة الإ ان السيد يحلف على البت ، وأما الورثة فان ادعى أنه دفع الى موروثهم حلفواعلى نغي العلم وإن ادعى أنه دفع اليهم حلفوا على البت وعلى كل واحد من الورثة يمين لان كل واحدمنهم مدعى عليه فلزمته اليمين كما لو انفرد بالدعوى

(فصل) إذا كان للمكاتب أولاد من معتقة غير سيد، فقال سيده قد أدى الي وعتق فانجرولاء ولده الي فأنكر ذلك مولى امهم وكان الكاتب حياً صار حراً بهذا القول لانه اقرار من سيده بعتقه وينجر ولاء ولده اليه وإن كان ميتاً فالقول قول مولى أمهم لان الاصل بقاءالرق وبقاء ولائهم له فيحلف ويبتى ولاؤهم له

ومسئلة (وإن اقام المبدشا هدا وحلف معه أوشا هدو امر أتين ثبت الادا ، وعتق وهذا قول الشافي) لان النزاع بينها في اداء المال والمال يقبل فيه الشاهد واليمين والرجل والرأنان فان قيل القصد من هذه الشهادة المتق وهو لا يثبت بشاهد ويمين قانا بل يثبت بشاهد بمضهم حيلا عن بعض وياخذ أيهم شاء بالمال وايهم اداها عتقوا كلهم ورجم على صاحبيه بحصهما ولنا انه عقد معاوضة مع ثلاثة فاعتبركل واحد منهم باداء - صته كالو اشتروا عبداً وكالولم يقل لهم إن أديم عتقتم على قول أبي حنيفة فان قوله ذلك لايؤثر لان استحقاق العتق باداء العوض لا بمبذا عقول بدليل انه يمتق بالاداء بدون هذا النول ولم يثبت كون هذا القول مانعاً من العتق ولا نسلم أن هذا العقد كتابة واحدة فان العقد مع جماعة عقود بدليل البيع ولا يصح القياس على كتابة الواحد لان ماقدره في مقابلة عتقه وههنا في مقابلة عتقه ما يخصه فاقترقا . اذا ثبت هذا فانه إن شرط عليهم في العقد ان كل واحد منهم ضامن عن الباقين فالشرط فاسد والعقد صحيح ، وقال أبو الخطاب غي الشرط رواية أخرى أنه صحيح و خرجه ابن عامد وجهاً بناء على الروايتين في ضمان الحر لم لى الدكتابة في الشرط رواية أخرى أنه صحيح و خرجه ابن عامد وجهاً بناء على الروايتين في ضمان الحر لم لى الدكتابة وقال الشافعي رضي الله عنه المقد والشرط فادا لم يثبت لم يكن راضياً بالعقد وقال مالك وأبو حنيفة العقد والشرط صحيحان لانه مقتضى العقد عندها

ولنا ان مال الكتابة ليس بلازم ولا مآله الى اللزوم فلم يصح ضانه كا لو جعل المال صفة مجردة في العتق فقال إن أديت إلي ألها فأنت حر ولان الضامن لايلزمه أكبر بما يلزم المضمون عنه ومال الكتابة لايلزم المكاتب التبرع ولانه لاعلك ومال الكتابة لايلزم المكاتب فلا يلزم الضامن ولان الضان تبرع وليس للمكاتب التبرع ولانه لاعلك الضان عن حر ولا عن ليسممه في الكتابة فكذلك من معه ، وأما العقد فصحيح لان الكتابة لا تفسد بفساد الشرط بدليل خبر بريرة وسنذكره فيا بعدإن شاء الله تعالى

(فصل) اذا مات بعض المكاتبين سقط قدر حصته نصعايه أحمد رضي الله عنه في رواية حنبل وكذلك إن أعتق بعضهم وعن مالك إن اعتق السيد أحدهم وكان مكتسباً لم ينفذ عتقه لانه يضر

ويمين في رواية ، وأن سلمنا أن الشهادة لا تأبت لكن الشهادة ههنا باداء المال والمتق يحصل عند أدانه بالمقد الاول ولم يشهد الشاهد به ولا بينهما فيه نزاع ولا يمتنع أن يثبت بشهادة الواحد ما يترتب عليه أمر لا يثبت الا بشاهدين كما أن الولادة تثبت بشهادة النساء ويترتب عليها ثبوت النسب الذي لا يثبت بشهادة النساء ولا بشاهد واحد

(فصل) فان لم يكن للمبد شاهد وأنكر السيد فالقول قوله فان قل لي شاهد غائب انظر ثلاثا فان جاء وإلا حلف السيد ثم منى جاء شاهده وأدى الشهادة ثبتت حريته وان جرح شاهده فقال لي شاهد آخر أنظر ثلاثا لما ذكرناه

(فُول) وإن أقر السيد بقبض مال الكتابة عنى العبد إذا كان ممن يصبح اقراره وإن أقر بذلك في مرض موته قبل لانه اقرار الهير وارث فيقبل وإن قال استوفيت كتابتي كلها عنى العبد وإن قال استوفيتها كلها إن شاء الله أو ان شاء زيد عنى ولم يؤثر الاستثناء لان هذا الاستثناء لا

بالباقين وإن لم يكن مكتسبًا نفذ عتقه لهدم الضرر فيه وهـذا مبني على اله لايعتق واحد منهم حتى يؤدي جميع مال الكتابة وقد مضى الكلام فيه

(فصل) فان أدى أحد الكاتبين عن صاحبه أو عن مكاتب آخر قبل اداء ماعليه بغير علمسيده لم يصح لان هذا تبرع وايس له التبرع بنير إدن سيده وإن كان قد حل عليه نجم صرف ذاك فيه وإن لم يكن حل عليه نجم فله الرجوع فيه وإن علم السيد بذلك ورضي بقبضه عن الآخر ضح لان قبضه له راضياً به مع العلم دليل على الاذن فيه فجاز كما لو أذن فيه تصريحا وإن كان الاداء بمد أن عتق صح سواء علم السيد أو لم يعــلم فاذا أراد الرجوع على صاحبه بما أدى عنه نظرنا فان كان قد قصد أتبرع عليه لم برجم به وإن أداه محتسباً بالرجوع عليه وكان الاداء باذن المؤدى عنه فهو فرض يلزمه أداؤه كما لو اقترضه منه وإن كان بغير اذبه لم ترجع عليه لانه تبرع عليه باداء مالا يلزمه كما لو تصدق عنه صدقة تطوع ومرف أ فارق سائر الديون وإن كان باذنه وطلب استيفاءه قدم على أداء مال الكتابة كسائر الديون واذا عجز عن أدائه فحكمه حكم سائر الديون وهذا كله مذهب الشافعي ( فصل ) ولا يصح ضان الحر لمال الكتابة وذكر القاضي فيــه روايتين (احدادما) يصح ضأنه لانه عوض في معاوضة فصح ضانه كثمن المبيع

ولنا ماذكرناه من قبل ولا يصح قياسه على الثمن لانه لازم وهذا غير لازم

(فصل) واذا أدوا ماعليهم أو بعضه ثم اختلفوا فقال من كثرت قيمته أدىكل واحد منا بقدر ماعليه فلا فصل لاحدنا على صاحبه وقال من قلت قيمته أدينا على السواء فلى الفضل عليك أو يكون وديعة لى عند سيدنا فالقول قول الاول لان الظاهر أن من عليه دمن لايؤدي أكثر منافرجحت دعواه بذلك فان كان المؤدى أكثر بما عليهم واختلفوا في الزيادة فالقول قول من يدعي التساوي

مدخل له في الافرار قال احمد في رواية أبي طالب اذا قال له الف إن شاء الله كان مقراً بها ولان هذا الاستثناء تعايق بشرط والذي يتعلق بالشرط آنما هو المستقبل، وأما الماضي فلا مكن تعليقه لانه قد وقع على صفة لا يتغير عنها بالشرط وانما يدل الشرط على الشك فيه فكأنه قال استوفيت كتابتي وانا آشك فيه فيلغو الشك ويثبت الاقرار وان قل استوفيت آخر كتابتي وقل انما أردت أني استوفيت النجم الآخر دون ما قبله وادعى العبد اقراره بامتيفاء المكل فالقول قول السيد لانه أعرف بمراده والله أعلم

﴿ فَصَلَ ﴾ قال رضي الله عنه ( والكنابة الفاسدة مثل أن يكاتبه على خمر أو خنزبر تغلب فيها حكم الصفة في أنه إذا أدى عتق ولا يمتق بالابراء)

إذا كاتبه كتابة فاسدة على عوض مجهول أو حال أو مجرم كالحر والخنزير فقد روي عن أحمد رحمه الله ما يدل على ان الكتابة على العرض المحرم باطلة لا يعتق بالاداء فيها اختاره أبو بكر فانه لانهم اشتركوا في أداثه فكانت أيديهم عليهم فاستروا فيه كما لوكان في ايديهم مال فاختلفوا فيه (فصل) وإن جى بمضهم فجنايته عليه دون صاحبه و جذا قال الشافعي رضي الله عنه وقال مالك رضي الله عنه يؤدون كلهم ارشه فان عجزوا رقوا

ولنا قول الله تعمالى (ولا تزر وازرة وزر أخرى) وقول النبي مَتَطَالِقُوْ « لا يجني حان إلا على نفسه » ولانه لو اشترك رجلان وتماقدا لم يحمل أحمدهما جناية صاحبه فكذا هينا لان مالا يصح لا يضمنه عقد الكتابة ولا بجب على أحذها بفعل الآخر كالقصاص وقد بينا أن كل واحمد منهما مكاتب بحصة فهو كالمنفرد بعقده

مسئلة عقل (واذا شرط في كتابته أن يو لي من شا. فالولاء لن أعتق والشرط باطل)

أما الشرط فباطل لانعلم في بطلانه خلافا وذلك لما روت عائشة رضى الله عنها قالت كانت في بريرة ثلاث قضيات أراد أهلها أن يبيعوها ويشترطو الولا فذكرت ذلك للنبي والتي فقال الشريها واعتقيها فانما الرلاء لمن أعتق متنق عليه وفي الحديث الآخر أن النبي والتي والتي والشريها واشتر على لهم الولاء فانما الولاء لمن أعتق فقام رسول الله والتي والناس فحمد الله وأثنى عليه مم قال أما بعد فها بالناس يشترطون شروعا ليست في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ، قضاء الله أحق وشرط الله أوثق والما الولاء لمن أعتق م متفق عليه ولان الولاء لا يصح نقله بدليل أن النبي أحق وشرط الله أوثق والما الولاء لمن أعتق م متفق عليه ولان الولاء لا يصح نقله بدليل أن النبي والمناط لغير عادمة النسب فلم يصح اشتراطه لغير المعتق كا لا يصح اشتراط هم النكاح لغير الناكح ولا حكم العتى الم يصح اشتراطه لغير المعتق كا لا يصح اشتراط هم انكاح لغير الناكح ولا حكم البيع لغير العاقل وسواء شرط أن يوالي من شاء اوشرطه لبائعه او

روي عن احمد أنه قل: إذا كاتبه كتابة فاسدة فأدى ما كوتب عليه عتق ما لم تكن الكتابة عرمة فحكم بالعتق بالاداء الا في المحرمة واختار القاضي انه يعتق بالاداء كسائر الكتابات الفاسدة ومكن حمل كلام القاضي على ما إذا جعل السيد الاداء شرطاً للمتق فقال إذا اديت لي فأنت حرفاً دى فانه يعتق بالصغة المجردة لا بالكتابة ويثبت في هذه السيمة في المتقابة وتصح الكتابة فأما ان شرطاً فاسداً فلنصوص أنه لا يفسدها لكن يلفو الشرط وتصح الكتابة ويتخرج ان يفسدها بناء على الشروط الفاسدة في البيع وهو مذهب الشافعي وقد ذكرناه فاما الكتابة الفاسدة التي لا تكون عوضا محرما فانها تساوي الصحيحة في أربعة أحكام

(أحده ) أنه يعتق ماكوتب عليه سوا صرح بالصفة بان يتول اذا اديت الي فانت حراولم يقل لان معنى الـكتابة يقتضي هذا فيصير كالمصرح به فينتق بوجوده كالصحيحة

( الثاني ) إدا اعتقه بالاداء لم تلزمه قيمة نفسه ولم برجع على سيده بما أعطاه ذ كره أبو بكروهو

لرجلآخر بعينه ولاتفسدالكتابة بهذا الشرط نصعايه احمدرضي الله عنهوةال الشافعي رضي الله عنه يفسد به كما لو شرط عوضاً مجهولا ويتخرج لنا مثل ذلك بناء على الشروط الفاسدة في البيع

ولنا حديث بربرة ذان أهلها شرطوا لهم الولاء فأم النبي عليه بشرائها معهذا الشرطوقال « إنما الولاء لمن أعتق » ويفارق جهالة الموض فانه ركن العقد لا يمكن تصحيح المقد بدونه وربحا أفضت جهالته الى التنازع والاختلاف وهذا الشرط زائد فاذا حذفناه بني العقد صحيحاً بحاله فان قيل المراد بقول الذي ويليه والمختلاف وهذا الشرط ألولاء » أي عليهم لان النبي صلى الله عليه وسلم لا يأم بالشرط الفاسد واللام تستعمل بمنى على كقول الله تعالى ( وإن أسأتم فالها ) أي فعليها قانا هذا لا يصح لوجوه ثلاثة ( أحدها ) أنه يخالف وضع المفظو الاستعال ( وانثاني) ان أهل بريرة أبوا هذا الشرط فكيف يأمرها النبي والمنافق بشرط لا يقبلونه ؟ (وانثالث) ان ثبوت الولاء لها لا يحتاج إلى شرط لا نه مقنصي المتق وحكه ( والرابع ) أن في بعض الالفاظ «لا يمنعنك هذا الشرط منها ابتاعي واعتقي » وانما أمرها النبي ويتاليها الشرط تعريفاً لنا ان وجود هذا الشرط كعدمه وانه لا ينقل الولاء عن المعتق ( فصل ) وإن اشترط السيد على المكاتب أن يرث دون ورثته أو يزاحهم في مواريثهم فهو شرط فاسد في قول عامة العلماء منهم الحسن وعطاء وشريح وعمر بن عبد العزيز والنخي واسحاق وأجاز اياس بن معاوية أن يشترط شيئاً من ميراثه ولا يصح لانه يخالف كتاب الله عزوجل وكل

ظاهر كلام أحمد وقال الشافي بتراجعان فيحب على العبد قيمته وعلى السيد ما أخذه فيتقاصان بقدر اقلها ان كانا من جنس واحد ويأ خذذو الفضل فضله لانه عقد معاوضة فاسدفو جب البراجع فيه كالبيع الفاسد ولنا أنه . تقد كتابة حصل العتق فيه بالاداء فلم بجب البراجع كما لو كان العقد صحيحاً ولان ما يأحذه السيد فهو من كسب عبده الذي يملك كسبه فلم بجب رده والعبد عتق بالصفة فلم تجب عليه قيمته كما لو قال ان دخلت الدار فانت حر وأما البيع الفاسد فانه ان كان بين هذا وسيده فلا رجوع على السيد بما أخذه و ان كان بينه وبين غيره فانه أخذ مالا يستحقه و دفع الى الآخر مالا يستحقه مقد المقصود منه المعاوضة بخلاف هذا في مسئلتنا (الثالث) ان المكانب بملك التصرف في كسبه بعقد المحتود منه المعاوضة بخلاف هذا في مسئلتنا (الثالث) ان المكانب بملك التصرف في كسبه بعقد المكتابة تضمن الاذن في ذلك وله أخذ الصدقات والزكوات لانه مكاتب يعتق بالاداء اشبه المحتوجة

( الرابع ) أنه اذاً كانب جماعة كتابة فاسدة فادى أحدهم حصتهم عتق على قول من قال إنه يعتق ( المغني والشرح الكبير ) ( ٦١ ) ( الجزء الثابي عشر )

شرط ليس في كتاب الله فهو باطل بقول النبي عَيَّالِيَّةٍ قال سعيد حدثنا هشيم حدثنا منصور عن ابن سيرين أن رجلا كاتب اوكه واشترط ميراثه فلما مات المكانب تخاصم ورثته الى شريح فقضى شريح بميراث المكانب لورثة فق ل الرجل ما يغني عني شرطي منذ عشرين سنة ? فقال شريح كتاب الله أنزله على نبيه قبل شرطك بخمسين سنةولاتفسدالكتابة مهذا الشرط كالذي قبله

( فصل ) وإن شرط عليه خدمة معلومة بعد العتق جاز وبه قال عطاء وابن شبرمة ، وقال مالك والزهري لايصح لانه ينافي مقتضي المقد أشبه مالو شرط ميراث

ولنا انه روي عن عمر رضي الله عنه انه أعتق كل من يصليمن سبي العربوشرطعليهم: إنكم تخدمون الخليفة من بعدي ثلاث سنوات ولانه اشترط خدمة في عقد الـكتابة أشبه مالو شرطها قبل المتق ولانه شرط نفعاً معلوما أشبه مالو شرط ءوصاً معلوما ولانسلم انه ينافي مقتضى العقد فان مقتضاه المتق عندالاداء وهذا لايذفيه

( فصلَ ) واذا كاتبه على ثفين في رأسكل شهر ألف وشرط ان يعتق عند أداء الاول صحفي قياس المذهب ويعتق عند ادائه لان السيد لو أعتقه بغير اداء نهي. صح فكذلك اذا ألهتقه عند اداء البعض ويبقي الآخر دياً عليه بعد عتقه كما لو باعه نفسه به

(مسئلة ) قال (واذا أسر المدو المكانب فاستر ه رجل فاخرجه الى سيده ماحب أخذه أحذه بما اشترا. فهر على كتابه وان لم محب أحده فهو على ملك مشتربه متى على ما بقي من كتابنه يمنق الاداء رولاؤه لن يؤدنو اليه )

بال تابة الصحيحة باداء حصته لان معنى البقد انكل واحد منهم مكاتب بقدر حصته متى أدى الي كل واحد منكم قدر حصته فهو حر ومن قال لايعتق في الصحيحة الاان يؤدي جميعهم فههنا أولى ( فصل ) وتفارق الصحيحة في ثلاثة أحكام ( أحدها ) ان السيداذا أبر أمن الدل لم تصحالبرا.ة ولم يمتق بذلك لان المال غير ثابت في العقد بخلاف الكتابة الصحيحة وصار إهذا كالصفة المجردة في قوله اذا اديت اليالفاً فانتحر ( الثاني ) ان لكل واحد من السيد والمكاتب فسخها سواء كان مم صنة أو لم تَكن وهذاقول أسحاب الشافعيّ لان الفاسد لايلزم حكه والصفة همنا مبنية على الماوضة وتابعةلها لان الماوضةهي المتصودة فلما أبطل الماوضة التيهي الاصل بطلت الصفة المبنية عليها بخلاف الصفة المجردة ولان السيد لم يرض يهذه الصفة الابان يسلم له العوض المسمى فاذا لم يسلم كان له إبطالها بخلاف الصحيحة فان العوض سلم له فكان العقد لازما له

وجماته أن الكفار اذا أسروا مكانباً ثم استنقده المسلمون فالكتابة بحالها فان أخذ في الغنائم فلم بحاله أو أدركه سيده قبل قسمه أخذه بغير شي، وكان على كتابته كمن لم يؤسر وإن لم يدركه حتى قديم وصار في سهم بعض الخاتمين او اشتراه رجل من الغنيمة قبل قسمه أو من المشركين وأخرجه إلى سيده فان سيده أحق به بالنمن الذي ابتاعه به وفها اذا كان غنيمة رواية أخرى انه اذا قسم فلا حق لسيده فيه بحال فيخرج في المشتري مثل ذلك وعلى كل تقدير فان سيده إن أخذه فهو مبتى على عابقي من كتابته فيعتق بالاداء في الموضعين ولاؤه لمن يؤدي اليه كما لو اشتراه من سيده

وقال ابو حنيفة والشافعي رضي الله عنها لايثبت عايه ملك الكفار ويرد الى سيده بكل حال ووافق ابو حنيفة الشافعي في المكاتب والدبر خاصة لانهما عنده لايجوز بيمها ولا نقل الملك فيها فأشبها أم الولد وقد تقدم المكلام في الدلالة على أن ما دركه صاحبه مقسوما لايد تحق صاحبه أخذه بغير شيء ، وكذلك ما شتراه مسلم من دار الحرب وفي ان المكاتب والمدبر بجوز بيمها بما يغني عن ما عدم اعادته ههنا

( فصل ) وهل يحتسب عليه بالمدة التي كان فيها مع الكفار ؟ على وجهيز ( أحدهما ) لا يحتسب عليه بها لان الكتابة اقتضت بمكينه من التصرف والكسب في هذه المدة فاذا لم بحصل لهذاك لم يحتسب عليه كما لو حبسه سيده فعلى هذا ينبني على مامضى من المدة قبل الاسر و تبقى مدة الاسر كأنها لم توجد ( والثاني ) يحتسب عليه بها لانها من مدة الكتابة مضت بغير تفريط من سيده فاحتسب عليه بها كما ثر الغرماء ما كما في حبسه فاحتسب عليه بها كسائر الغرماء وفارق ما أذا حبسه سيده بما سنذكره لن شاء الله تعالى فعلى هذا اذا حل عليه نجم عنداستنقاذه جازت

<sup>(</sup> الثالث ) أنه لا يلزم السيد ان يؤدي اليه شيئاً من الـكتابة لان المتق همنا بالصفة المجردة فاشبه مالو قال اذا اديت إلى الفاً فانت حر

<sup>﴿</sup> مسئلة ﴾ ( وتنفسخ بموت السيد وجنونه والحجر السفه )

اختلف في انفساخها بموت السيد فذهب القاضي وأشحابه الى بصلانها به وهو قول الشاذي لانه عقد جائز من العار نين لايئول الى الزوم فبه ل بالموت كانوكاة ولان المالب فيها حكم الصفة المجردة والصفة تبطل بالموت كذلك هذه المكتابة وقل أبو بكر لاتبطل بالموت ويعتق بالاداء الى الوارث الوارث وهو قول أبى حنيفة لانه مكاتب يعتق بالاداء الى السيد فيعتق بالاداء الى الوارث كالمكتابة الصحيحة في باب العتق بالاداء فكذلك في هذا واختلف في انفساخها بجنون السيد كالمحبر عايه والخلاف فيه كالحلاف في بطلانها بموته قل شيخنا والاولى أنها لاتبطل ههنا الابالصفة والمجردة لابذلك والمغاب في هذه السكتابة حكم الصفة المجردة فلا تبطل به فعلى هذا لوأدي الى سيده

مطالبته وإن حل مايجوز تعجيزه بترك ادائه فلسيده تعجيزه ورده إلى الرق وهل له ذلك بنفسه أو حكم الحاكم ۲ فيه وجهان

( أحدهما ) له ذلك لانه تعذر عليه الوصول الى المال في وقته فأشبه مالو كان حاضراً يحققه أنه لو كان حاضراً والمال غائباً يتعذر احضاره واداؤه في مدة قريبة لكان لسيده الفسخ فالمال ههنا اما معدوم وإما غائب يتعذر اداؤه وفي كلتا الحالين يجوز الفسخ

(اثاني) ايس له ذلك الا بحكم الحاكم لانه مع الغيبة بحتاج إلى أن يبحث أله مال ام لا ؟وليس كذلك اذا كان حاضراً فانه يطالبه فان أدى وإلا فقد عجز نفسه فان فسخ الكتابة بنفسه أو بحكم الحاكم ثم خلص المكاتب فادعى أن له مالا في وقت الفسخ يني بما عليه وأقام بذلك بينة بطل الفسخ ويحتمل أن لا يبطل حتى يثبت انه كان يمكه اداؤه لانه اذا كان متعذر الاداء كان وجوده كعدمه ( فصل ) وإن حبسه سيده مدة فقد أساء ولا مجتسب عايه بمدته في أحد الوجوه

(والثاني) يحتسب عليه بمدته لان مال الكتابة دين مؤجل فيحتسب بمدة الحبس من الاجل كسائر الديون المؤجلة في هذا الوجه يلزمه أجر مثله في المدة التي حبسه فيها والاول أصح لان على سيده تمكينه من انتصرف مدة كتابته فاذا حبسه مدة وجب عليه تأخيره مشل تلك المدة ليستوفي الواجب له ولان حبسه يفضي إلى إبعال الكتابة وتفويت مقصودها ورده إلى الرق ولان عجزه عن اداء تجومه في محلها بسبب من سيده فلم يستحق به فسخ العقد كما لو منع البائع المشتري من اداء النمن لم يستحق فسخ البيع ولو منعت المرأة زوجها من الانفاق عليها لم يستحق فسخ العقد كذا هينا.
(!لوجه اثدلث) انه يلزم سيده أرفق الامرين به من تخليته مثل تلك المدة أو أجر مثلها لانه

قد وجد سببها فكانالمكاتبأنفها

( فصل ) واذا أوصى بان يكانب عبده صحت الوصية لان الكتابة يتعلق بها حق الله تمالى وحق الآدمي فاذا أوصى به صح وتعتبر قيمته من ثلثه لانه تبرع من جهته ف نه بيع ماله بماله فان خرج من الثلث لزمهم كتابته ولا يعتبر مال الكتابة من ماله ذكره القاضي لانه نماء ماله وفائدته ولان الاعتبار بحالة الموت وهو لايملك مال الكتابة ثم ينظر فان عين مال الكتابة كاتبوه عليه سواء كان اقل من قيمته أو مثلها او أكثر فان لم يعينه كاتبوه على ماجرى العرف بكتابة مثله به والعرف أن يكاتب الهبد

بعد ذلك عتق ولا يه ق عند من أبطلها

<sup>(</sup> فصل ) ويملك السيد أخذ ما في يده وان فضل من الاداء فضل فهو لسيده هذا قول أبي الخطاب لان كسب العبد لسيده بحكم الاصل والمقدهها فاسد لم يثبت الحسكم في وجوب العوض في ذمته فلم ينقل الملك في المعوض كسأئر المقود الفاسدة ولان المفلب فيها حكم الصفة المجردة وهي

بأكثر من قيمته لكون دينها مؤجلا ويجب رد ربعه اليه ويعتبر في ذلك رضى العبد لان الكتابة لا تلزمه ولا يجوز اجباره عليها بخلاف مالو وصى بعتقه فانه يعتق ولا يقف على اختياره ولا رضاه فان رد الوصية بطلت بالرد فأشبه الوصية بالمالوإن لم يكن ردها وجبت اجابته اليها ، واذا أدى عتق وكان ولاؤه للموصى بكتابته كالو وصى بعتقه فان عجز فللوارث رده في الرق وإن لم يخرج من الثلث فانه يكانب منه ماخرج من الثلث وإن كان قد وصى بوصايا غير الكتابة لا يخرج من الثلث تعاصوا في الثلث وأدخل النقص على كل واحد منهم بقدر ماله في الوصية ويتخرج أن تقدم الكتابة بناء على الرواية التي تقدم العتق لان الكتابة مقصودها المتق وتفضي اليه ويحتمل أن لا تقدم بحال لان العتق تغايب وسراية ليس هو لا كتابة وافضاؤها الى العتق وتفضي اليه وسم ايا لوصية وينفي اليه وصى لرجل بابنه فانه لا يقدم مع ان التصد بوصيته العتق ويفضي اليه العتق ويفضي اليه

( فصل ) فان قال كاتبوا أحد رقيقي فللورثة مكاتبة من شاءوا منهم في أحد الوجهين وفي الآخر يكاتبون واحداً منهم بالقرعة وإن قال أحد عبيدي فكذلك إلا إنه ليس لهم مكاتبة أمة ولا خنثى مشكل لانه لايه لم كون الحنثى عبداً او أمة ، وإن قال أحد اما ثي فليس لهم مكاتبة عبد ولا خنثى مشكل كذلك ، وإن كان الحنثى غير مشكل وكان رجلا فلهم مكاتبته اذا قال كاتبوا أحد عبيدي وإن كان أنثى فلهم مكاتبته اذا قال كاتبوا أحد امائي لان هدا عيب فيه والعيب لا يمتع الكتابة والله أعلم

( فصل ) والكتابة الفاسدة أن يكانبه على عوض مجهول او عوض حال او محرم كالحمر والخنزير فاما إن شرط في الكتابة شرطا فاسداً فالمنصوص انه لايفسدها لكن يلغو الشرط وتبقى الكتابة صحيحة ويتخرج أن يفسدها بناء على الشروط الفاسدة في البيع وهذا مذهب الشافعي

وقد روي عن ابي عبد الله رحمه الله ما يدل على ان الكتابة على الموض المحرم باطلة لايعتق بالاداء فيها وهو اختيار ابي بكر فانه قد روى عن احمد رضي الله عنه انه قال : اذا كاتبه كتابة فاسدة فأدى ماكوتب عليه عتق مالم تكن الكتابة محرمة فحكم بالعتق بالاداء إلا في المحرمة

واختار القاضي انه يعتق بالاداء كسائر الكتابات الفاسدة ويمكن حمل كلام القاضي على مااذا جمل السيد الاداء شرطا المتنى فقال اذا أديت إلي فأنت حر فأدى اليه فانه يعتق بالصفة المجردة لابالكتابة ويثبت في هسذه الكتابة حكم الصفة في الهتق بوجودها لابحكم الكتابة وأما غيرها من الكتابة الفاسدة فانها تساوي الصحيحة في أربعة أحكام (أحدها) انه يعتق باداء ماكوتب عليه سواء

لا تثبت له في كسبه فكذا همنا وفارق الكتابة الصحيحة فانها أثبتت الكتابة في العوضفائبته في المعوض وقل المعاضي ماني يد المكانب وما يكسبه وما يفضل في يده بعد الادا. له وهو مذهب

صرح الصفة فقال ان أديت إلي فأنت حر او لم يقل لان منى الكتابة يقتضي هذا فيصير كالمصرح به فيمتق بوجوده كالكتابة الصحيحة

(الثاني) انه اذا عتق بالاداء لم تلزمه قيمة نفسه ولم يرجع على سيده بمـا أعطاه ذكره ابو بكر وهو ظاهر كلام احمد رضي الله عنه، وقل الشافعي رضي الله عنه : يتراجعان فيجب على العبد قيمته وعلى السيد ماأخـنه فيتقاصان بقدر أفلهما إن كانا ن جنس واحد ويأخذ ذوا فضل فضله لانه عقد معاوضة فاسدة فوجب التراجع فيه كابيع الفاسد

ولنا انه عقد كتابة لمعاوضة حصل المتق فيها بالاداء فلم بجب النراجع فيها كما لو كان المقد صحيحاً ولان ما أخذه السيد فهو من كسب عبده الذي لم يملك كسبه فلم بجب عليه رده والعبد عتق بالصفة فلم تجب عايه قيمته كما لو قال ان دخات الدر فانت حر

وأما البيع الفاسد فانه ان كان بين هذا وبين سيده فلا رجوع على السيد بما أخذه ، وإن كان بينه وبين غيره فنه أخذ مالايستحقه ودفع الى الآخر مالا يستحقه بمقد المتصود منه المعاوضة وفي مسئلتنا بخلافه ( انثالث ) أن المكاتب يملكانتصرف في كسبه لان عقد الكتابة تضمن الاذن في ذلك وله أخذا الصدقات والزكوات لانه مكانب يمتى بالاداء فملك ذلك كافي الكتابة الصحيحة (الرابع) انه اذا كاتب جماعة كتابة فاسد قادى أحدهم حصته عنى على قول من قال انه يعتى في الكتابة الصحيحة باداء حصته لان منى العقد ان كل واحد منهم مكاتب بقدر حصته متى أدى إلى كل واحد منهم قدر حصته فهو حر ، ومن قال لا يعتى في الصحيحة في الدن وهذا قول أسحاب الله فهو من على لا يعتى في الصحيحة في المعاوضة أولى وتفارق الصحيحة في الانه أحكام ( أحدها ) ان لكل واحد من السيد والمكاتب فسخها ورفعها سواء كان ثم صفة او لم تكن وهذا قول أسحابي الشافعي رضي الله عنه لان الماوضة التي هي الاصل بدات الصفة المبنية على المعاوضة في المتصودة فل المعاوضة هي المعاوضة هي المعاوضة المنهم كان بعنا المعادة المبني فذا لم يسلم كان المعالف المعارض المسمى فذا لم يسلم كان المعالف ا

( الثاني ) ان السيد اذا أبرأه من المال لم تصح البراءة ولا يعنق بذلك لان المال غير ثابت في المقد بخلاف الكنتابة الصحيحة وجرى هذا مجرى الصفة المجردة في قوله اذا أديت إلي ألفاً فأنت حر

الشافي لانها كتابة يعتق بالاداء فيها فيثبت هذا الحكم فيها كالصحيحة والاول اصح لما بين الفاسدة والصحيحة من الفروق

<sup>﴿</sup> مُسْئِلَةً ﴾ ( وهل يتبع الكاتبة ولدها فيها؟ على وجهين )

(الشائ ) إنه لا يازم السيد أن يؤدي اليه شيئاً من الكتابة لان العتق ههنا بالصغة المجردة فأشبه مالو قال اذا أديت إلى الفافأنت حر واختلف في أحكام أربعة (أحدها) في بطلان الكتابة بموت السيد فذهب القاضي وأصحابه الى بطلانها وهو قول الشافعي رضي الله عنه لانه عقد جائز من الطرفين لا يؤول الى اللزوم في طل بالموت كالوكالة ولان الملب فيها حكم الصفة المجردة والصفة تبطل بالموت فكذلك هذه الكتابة وقال ابو بكر لا تبطل بالموت ويعتق بالاداء إلى الوارث وهو قول ابي حنيفة رضي الله عنه لانه مكاتب يعتق بالاداء الى الله الدارث كا في الكتابة الصحيحة ولان الفاسدة كالصحيحة في باب العتق بالاداء وفي ان او لد يتبعه فكذلك في هذا

( وانتاني ) في بطلانها بجنون السيد والحجر عليه لسفه والخلاف فيه كالخلاف في بطلانها بموته والاولى انها لاتبطل ههنا لان الصفة المجردة لاتبطل بذلك والمغلب في هذه الكتابة حكم الصفة المجردة فلا تبطل به فعل هذا لو أدى الى سيده بعد ذلك عتق وعلى قول من ابطلها لايعتق

(انثاث) نما في يد الكاتبوما يكسبه ومايفضل في يده بعد الاداء له دون سيده في قول ا قاضي ومذهب الشافعي رضي الله عنه لانها كتابة يعتق بالادا فيها فكان هذا الحكم ثابتاً فيها كالصحيحة وقال ابو الخصاب ذلك لسيده في الموضين لان كسب العبد لسيده بحكم الاصل والعقد هها فاسد لم يثبت الحديم في وجوب العوض في ذمته فلم ينقل الملك في الموض كسائر العقود الفاسدة ولان المفلب فيها حكم الصفة المجردة وهي لا تثبت الملك له في كسبه فكذا ههنا وفا قت الكتابة الصحيحة فانها تثبت الملك في الموض فأثبتته في الموض الرابع) هل يتبع المكاتبة ولدها؟ قال ابو الخطاب فيه وجهان المدها) يتبعها لانها كنابة عنق فيها بالاداء فيه: ق به ولدها كالك المتابة الصحيحة (والثاني) لا يتبعها وهو أقيس وأصح لماذكرنا في الذي قبله ، ولان الاصل بقاء الرق فيه فلا يزول إلا بنص او معنى نص ، وما وجد واحد منهما ولا يصح القياس على الكتابة الصحيحة لماذكرنا من الغرق بينهما فيا تقدم فيبق على الاصل والله أعلم

(أحدها) يتبعها لانها كتابة تعتق فيها بالاداء فيعتق ولده به كالكتابة الصحيحة (والثاني) لا يتبعها وهو اقيس وأصح لان الاصل بقاء الرق فيه فلا يزول الا بنص أو معنى نصوماوجد واحد منها ولا يصح القياس على الكتابة الصحيحة لما ذكرنا من الفرق بينهم فيها تقدم فيبقى على الاصل هو مسئلة ، (وقال أبوبكر لاتنفسخ بموت السيد ولا جنونه ولا الحجر عليه للسفه )وقدذكرناه



# كتاب عتق أمهات الاولاد

أم الولد هي التي ولدت من سيدها في ملـكه ولا خلاف في إباحة التسري ووطءالاماء لقول الله تمالي ١ والذين هُم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم او ماملكت أيمانهم فانهم غير ملومين ) وقد كانت مارية القبطية أمولد النبي عَلِيْكِيُّةِ وهي أم أبر أهم إس النبي عَلِيْكِيُّوالتي قُلْفها «اعتقها ولدها وكانت هاجر أم اسماعيل عليه السلام سرية ابراهيم خليل الرحمن عليه السلام وكان الممربن الخطاب رضىالله عنه أمهات أولادأوصى لكل وأحدةمنهن باربعائة وكان لعلي رضي الله عنه أمهات أولاد ولكثير من الصحابة وكان علي بن الحسين وانقاسم بن محمد وسالم بن عبدالله من أمهات أولاد . وروي ان الناس لم يكونوا برغبون في أمهاتالاولاد حتى ولد هؤلاءالثلاثةمن أمهاتالاولادفرغب الناس فهن ، ورويعن سالم بن عبدالله قال كن لا سرواحة جارية و كان مريد الخاوة مهاو كانت امرأته ترصده فحلا البيت فوقع علما فندرتبه امرأته وقالت: أفعلها ؟ قال : ما فعلت قالت فقرأ اذا فقال

شهدت بأن وعد الله حق وأن النار مثوى الكافرينا

وأن المرش فوق الماء طاف وفوق العرش رب العالمينا وتحسله ملائكة شداد ملائكة الآله مسومينا

### ( بابأحكام أمهات الاولاد )

أم الولد هي التي ولدت من سيدها في ملكه ولا خلاف في اباحة التسري ووطء الاماءلقول الله تعالى ( والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم أو ماملـكت أيمانهم فانهم غير ملومين ) وقد كانت مارية القبطية أم ولد للنبي عَيِّالِيَّةِ وهي أم ابراهيم ابن النبي عَيِّلِيَّتِيْ التي قال فيها النبي عَيِّلِيَّةٍ « اعتقهاولدها» وكانتهاجر سرية ابراهيم عليه الصلاة والسلام ام اسهاعيلعليه السلام وكان لعمر ابن الخطاب رضي الله عنه أمرات اولاد أوصى لكل واحدة منهن باربعمائة وكان لعلى رضي الله عنه أمهات أولادو لكثير من الصحابة وكان علي بن الحسين والقاسم بن محمد وسالم بن عبدالله من أمهات أولاد وبروى ان الناس لم يكونوا يرغون في أمهات الاود حتى ولد هؤلاء الثلاثة فرغب الناس فيهن وروي عن سالم بن عبدالله قال كان لابن رواحة جاريةو كان يريد الخلوة بها وكانت مرأته ترصده فحلا البيت فوقع عليها فندرت به امرأته وقالت افعالها? قال ما فعلت قالت فاقرا إذا فقال

شهدت بان وعدالله حق وان النار مثوى الظالمينا وان العرش فوق الماء طاف وفوق المرش رب المالمينا ويحمله ملائكة شداد ملائكة الاله مسومينا قالت اما اذ قرأت فاذهب اذا فأنى النبي ﷺ فأخبره قال فلقدرأيته يضحك حتى تبدو نو اجذه ويقول « هيه كيف قلت؟ » فأكرره عليه فيضحك

( فصل ) فاذا وطيء الرجل أمنه فاتت بولد بمد وطئه بستة أشهر فصاعداً لحقه نسبه وصارت له بذلك أم ولد، وأن أتت بولد تام لاقل من ستة أشهر لم يلحقه نسبه لان أقل مدة الحل ستة أشهر بدليل ماروى الحسن أن امرأة ولدت استة أشهر فآي بها الى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فهم برجها فقال له علي رضي الله عنه ليس لك ذلك أن الله يقول ( وحمله وفصاله ثلاثون شهراً ) فقد يكون في البطن ستة أشهر والرضاع أربعة وعشرون شهراً فذلك تمام ماقال الله تعالى ( ثلاثون شهراً ) فخلا عنها عمر ، وروي عن ابن عباس أنه قال ذلك لعبان ومن اعترف بوطء أمته فأتت مهراً ) فخلا عنها عمر ، وروي عن ابن عباس أنه قال ذلك لعبان ومن اعترف بوطء أمته فأتت بولد يمكن أن يكون منه لحقه نسبه ولم يكن له نفيه لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : حصنوا هذه الولائد فلا يطأ رجل وليدته ثم ينكر ولدها الا ألزمته اياء رواه سعيد وعن ابن عمر قال : قال عر أيما رجل غشي أمته ثم ضيعها فالضيعة عليه والولد ولده رواه سعيدأيضاً ولان أمته صارت فراشاً بالوطء فلحقه ولدها كالمرأة ولفوله عملياً في الوطء فلحقه ولده أن نفاه سيدها لم ينتف عنه الا أن يدعي أنه استرأها وأتت بالولد بعد استبرائها بستة أشهر فينتني عنه بذلك وعن الشميي أنه كان يقول ينتف عنه اله أن يقول ولده اذا كان من أمته متى شاء ينتف عن المن من أمته ذلك وعن الشميي أنه كان يقول ينتف عن المن من أمته متى شاء

قالت أما إذا افرأت فاذهب فأتى النبي مَيْتِطِيَّةٍ فأخبره قال فلقد رأيته يضحك حتى تبدو نواجذه و تمول « هيه كيف قلت ? » فأكره عليه فيضحك

﴿ مسئلة ﴾ ( اذا حملت الامة من سيدها فوضمت ما يتبين فيه خلق الانسان صارت له بذلك ام ولد فاذا مات عتقت وان لم بملك غيرها )

ذكر هبنا لمصير الامة ام ولد شرطين (أحدهما )ان محمال به في ما مكه سواء كان من وط مباح أو محرم كالوط عنى الحيض والنماس والاحرام والظهار فاماان علقت منه في غير ملك لم تصر بذلك ام ولد سواء علنت منه بمعلوك مثل أن يطأها بشبهة او غر منامة فتزوجها على انها حرة فاستولدها او اشترى جارية فاستولدها ثم ظهرت مستحقة فان الولد حر ولا تصير الامة ام ولد في هذه المواضع بحال فان ملكها بعد ذلك فنيه اختلاف نذكره ان شاء الله تعالى (الشرط اثناني) ان تضع ما يتبين فيه شيء من خلق الانسان من رأس اويد أورجل او تخطيط سواء وضعته حياً اوميتاً وسواء أسقطته او كان تاماً قال عررضي الله عنه اذا ولدت الامة من سيدها فقد عتقت وان كان سقطا وروى الاثرم باسناده عن ابن عرر انه قال اعتقها ولدها وان كان سقطا وقال الاثرم عبدالله ام الولد اذا اسقطت لا تمتق فقال اذا تبين فيه يد أو كان سقطا وقال الاثرم قلت لابي عبدالله ام الولد اذا اسقطت لا تمتق فقال اذا تبين فيه يد أو (المنني والشرح الكبير) (۱۲)

ولنا قول عرو انه ولد على فراشه فلم يكن له نفيه كولده من زوجته فان أقر به لم يكن له نفيه بعد ذلك لانعلم فيه خلافا ، قال ابراهيم اذا أقر بولده فليس له أن ينتني منه فان انتنى منه ضرب الحد والحق به الولد. وقال شريح الرجل أقر بولده لا سبيل لك أن تنتني منه وكذلك ان هنى، به فسكت او أمن على الدعاء لانه دليل على الرضا به فقام مقام الاقرار به ، وان كان يطأ جاريته وادعى أنه كان يعزل عنها لم ينتف الولد بذلك لما روى ابو سعيد أنه قال يارسول الله إنا نصيب النساء وبحب الاثمان أفنمزل عنها ، وقال « ان الله اذا قضى خلق نسمة خلقها » وعن جابر قال جاء رجل من الانصار الى رسول الله عليه والله وقال « ان الله اذا قضى خلق نسمة خلقها » وعن جابر قال أكره أن تحصل فقال « اعزل عنها ان شئت فانه سيأتيها ماقدر لها » قل فلبث الرجل ثم أتاه فقال ان الجارية وقد حلت فقال «قد أخرتك انه سيأتيها ماقدر لها » وعن ابن عمر ان عمر ان عمر قال سعيد انه قال كنت أعزل عن جاريتي فولدت أحب الخلق إلى يعني ابنه ، وعن ابن عمر ان عمر قال مابل رجال يطثون ولائدهم ثم يعزلونهن لاتأتيني وليدة يمترف سيدها انه أناها إلا ألحقت به ولدها فاعرا النبي علي الله أنها إلا ألحقت به ولدها فا تنازع عبد بن زمعة وسعد في ابن وليدة زمعة فقال عبد هو أخي وابن وليدة أبي ولد للفراش ولما هرا الحجر » متفق عليه ولانه قد يسبق مقال الذي علي الله يعس به فيخلق منه الولد. وقد روي عن ابن عر وزيد بن ثابت مايدل على ان الولد من الماء مالا يحس به فيخلق منه الولد. وقد روي عن ابن عر وزيد بن ثابت مايدل على ان الولد من الماء مالا يحس به فيخلق منه الولد. وقد روي عن ابن عر وزيد بن ثابت مايدل على ان الولد من الماء مالا يحس به فيخلق منه الولد. وقد روي عن ابن عر وزيد بن ثابت مايدل على ان الولد من الماء مالا يحس به فيخلق منه الولد. وقد روي عن ابن عر وزيد بن ثابت مايدل على ان الولد وين ابن عر وزيد بن ثابت مايدل على ان الولد

رجل او شيء اوخلقة فقد عتقت هذا قول الحسن والشافعي وقال الشعبي اذا نكس في الخلق الرابع فكان مخلقاً انقضت به عد الحرة وعتقت به الامة قال شيخنا ولا اعلم في هذا خلافا بين من قال ببوت حكم الاستيلاد، فاما ان القت نطفة او علقة لم يثبت به شيء من احكام الولادة لانه ليس بولد وروى يوسف بن موسى ان ابا عبدالله قبل له ما تقول في الامة اذا ألقت مضغة او علقة؟ قال تعتق وهذا قول ابراهيم النخعي وذكر الخرقي لمصيرها أم ولد شرطا ثالثا وهو ان محمل بحر و يتصور ذلك في الملك في موضعين (أحدهما) في العبد اذا ملكه سيده وقلنا إنه يملك فوطى، أمته فاستولدها فولده محمل ولا تصير الامة به أم ولد يثبت لها حكم الاستيلاد بذلك وسوا، اذن له سيده في التسريبها أو لم يأذن

( اثاني ) إذا استولد المكاتب أمته فان ولده مملوك له ولا يثبت للامة أحكام أمالولد في المتق بموته في الحال لان المكاتب ليس محر وكذلك ولده منها فاولى ان لاتتحررهي ومتى عجز المكاتب وعاد الى الرق أو مات قبل أداء كتابته فهي أمة قن كالعبد القن وهل يملك المكاتب بيمها ؟ فيه اختلاف ذكرناه في باب المكاتب

لايلحق به مع العزل فروى سعيد حدثنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن فتى من أهل المدينة ان عر إبن الخطاب رضي الله عنه كان يعزل عنجارية له فجاءت بحمل فشق عليه و ذل اللهم لا للحق بآل عمر من ليس منهم ذان آل عمر ليس بهم خفاء فولدت ولداً أسود فقال ممن هو? فقالت من راعي الابل فحُمد الله وأثنى عليه، وقال حدثنا سفيان عن حماد عن أبي الزناد عن خارجة من زيد أن زيد بن ثابت كانت له جارية فارسية وكان يعزل عنها فجاءت بولد فأعتق الولد وجلدها الحدوقال انماكنت استطبت نفسك ولا أريدك ، وفي رواية قال بمن حملت? قالت منك . فقال كذبت وماوصل اليك مني مايكون منه الحل وما أطؤك إلا اني استطبت نفسك . وقال انثوري وابو حنيفة لاتصير فراشــــاً ولا يلحقه ولدها إلا أن يقر بولدها فيلحقه أولادها بعــد ذلك . ولنا ماذ كرناه وقول عمر الموافق للسنة أولى من قوله فيما خالفها

(فصل) وان اعترف بوطء أمته في الدبر أو دون الفرج فقد روي عن أحمد رضي الله عنه انه يلحقه ولدها وتصير فراشا بهذا وهو أحد الوجهين لاصحاب الشافيي رضي الله عنه ولانه قد مجامم فيسبق المساء إلى الفرج، والصحيح في هـ ذا إن شاء الله تعالى أنها الاتصير مهذا فراشا لانه أيس بمنصوص عليه ولاهو في معنىالمنصوص ولا يثبت الحكم إلابدليل ولاينتقل عن الاصل إلا بناقل عنه . اذا ثبت هذا فكل موضع لحقه الولد من أدته اذا حملت به في ماكمه فلولد حر الاصل لا ولاء عليه وتصير به الأمة أم ولد

﴿ مسئلة ﴾ ( وتعتق بموت سيدها من رأس المال وان لم يملك سواها )

وهذا قول كل من رأى عتقمن لا نهلم بينهم خلافًا في ذلك وسوا. ولدت في الصحة أو الرض لأنه حاصل بالنذاذه وشهوته وما يتانه في لذاته يستوي فيه حل الصحة والرض كالذي يأ كله ويلبسه ولان عتقها بمد ااوت وما يكون بعد ااوت يستوي فيه اارض والصحة كقضاء الدين والتدبير والوصية قال سميد ثنا عن يحيى بن سميد عن نافع قل أدرك ابن عمر رجلان فقالا انا تركنا هذا الرجل يبيع أمهات الاولاد يعنيان ابن الزبير فقال ابن عمر اتمرة ن أبا حفَّص؟ فنه قضي في أمهات الاولاد ان لا يبمن ولا يوهبن يستمتعبها صاحبها فاذا مات فهي حرة وقال ثنا عتاب عن حصيف عن عكرمة عن النعباس قال قال غور ما من رجل كان يقربانه كان يطأ جاريته بموت الا اعتقتها وان كان سقطا وروى ابن ماجة عن ابن عباس ةلقال رسول الله عليا الله عليه الله عليه ولدت من سيدها فهي حرة عن دبر منه »

<sup>(</sup> فصل ) وإذا عتقت بموت سيدها فماكان في يدها من شيء فهو لورثة سيدها لان ام الولد أمة وكسبها لسيدها وسائريما في يندها له فاذا مات سيدها فمتقت انتقل ما في يدها اليورثته كسأتر

## (مسئلة) قال (وأحكام أمهات الاولاد أحكام الاماء في جيع أمورهن الاالمن لا بسن)

وجملة ذلك ان الأمة اذا حملت من سيدها وولدت منه ثبت لهــا حكم الاستيلاد وحكمها حكم الاماء في حل وطئها لسيدها واستخدامها وملك كسبها وتزويجها واجارتها وعتقها وتكليفها وحدها وعورتها وهذا قول أكثر أهل العلم وحكي عن مالك انه لابملك اجارتها وتزويجها لانه لايملك بيعها فلا علك تزويجها واجارتها كالحرة

ولنا انها مملوكة ينتفع بها فيملك سيدها تزويجها واجارتها كالمدبرة ولانها مملوكة تمتق بموت سيدها فأشبهت المدبرة وآنما منع بيعها لانها استحتمت أنتعتق بموته وبيعها بمنعذلك بخلاف لنزوج والاجارة ويبطل دليلهم بالموقوفة والمدبرة عند من منع بيمها. اذا ثبت هذا فانها يخ الف الائمة القن في انها تعتق بموت سيدهامن رأس المال ولايجوز بيعهاولا التصرف فيها بما ينقل الملك من الهبة والوقف ولا مايراد للبيع وهو الرهن ولا تورث لانها تمتق ءوت السيد ويزول الملك عنها روي هــذا عن عمر وعثمان وعائشة وعامة الفقها. وروي عن علي وابن عباس وابن الزبير إباحة بيعهن واليه ذهب داود قال سميد حدثنا سفيان عن عمرو عن عطاء عن ابن عبـاس في أم الولد قال بمها كما تبيع شاتك أو بميرك . قال وحدثنا أبو عوانة عن مغيرة عن الشعبي عن عبيدة قال خطب علي الناس فقال شاورني عمر في أمهات الاولاد فرأيت أنا وعر أن أعتقهن فقضى به عمر حياته وعبمان حياته فلما وليت

ماله وكما في يد المدرة مخلاف المكاتبة فان كسما في حياة سيدها لها فاذا عتقت بتي لهما كما كان لها قبل العتق

( فصل ) ولا فرق بين المسلمة والكافرة والعنيفة والفاجرة ولا بين المسلم والكافر والعفيف والفاجر في هذا في قول أهل الفتاوى من أهل الامصار لان ما يتعلق به المتقُّ يستوي فيه المسلم والسكافر كالتدبير والسكتابة ولان عتقها بسبب اختلاط دمها بدمه ولحمها بلحمه فاذااستويا فيحكمه وقد روى سميد ثنا هشم ثنا منصور عن ابن سيرين عن أبي عطية الهمداني عن عمر بن الخطاب قال في أم الولد : اناسلت وأحصنت وعفت اعتقت وان كفرت وفجرت وغدرت رقت وقال هشيم حدثنا يحيى بن آدم عن أم ولد رجل ارتدت عن الاسلام فكتب في ذلك الى عمر بن عبد العزيز فكتب عران بيعوهاليسبيها أحد من أهل دينها فعلى هذا الحديث ينبغي ان يختص العتق بالمسلمة العفيفة وترق الكافرة الفاجرةواللهأعلم ﴿ مسئلة ﴾ ( وان وضعت جسما لا تخطيط فيه فعلى روايتين )

أما إذا وضعت مضغة لم يظهر فيها شيء من خلق الآدمي فشهد ثقات من القوابل ان فيها صورة خفية تملةت بها الاحكام لانهن اطلعن على الصورة التي خفيت على غيرهن وأن لم يشهدن رأيت أن أرقهن . قال عبيدة فرأي عمر وعلي في الجاعة أحب الينا من رأي علي وحده ، وقد روى صالح بن أحد قال قلت لأ بي الى أي شيء تذهب في بيع أمهات الاولاد ? قال أكرهه وقد باع علي بن أبي طالب رضي الله عنه وقال في رواية إسحاق بن منصور لا يعجبنى بيعين، قال ابوالخطاب فظاهر هذا أنه يصح بيعين مع الكراهة فجمل هذا رواية ثانية عن احمد رضي الله عنه والصحيح ان جندا ليس رواية مخالفة لقوله انهن لا يبعن لان الساف رحمة الله عليهم كانوا يطلقون الكراهة على التحريم كثيراً ومتي كان التحريم والمنع مصرحا به في سائر الروايات عنه وجب حل هذا اللهظ المحتمل على المصرح به ولا يجمل ذلك اختلاه ولمن اجاز بيمهن أن يحتج بما روى جابر قال بنا أمهات الاولاد على عهد رسول الله وتنيي بكر فلما كان عمر رضي الله عنه نهانا فانتهينا رواه أبو داود وما كان جائزاً في عهد رسول الله وتنيي بكر فلما كان عمر رضي الله عنه ولا غيره ولان نسخ الاحكام انما بجوز في عصر رسول الله وتنيي لا النص انما ينسخ بنص مثله وأما قول الصحاب الذي وتنيي كانوا يتركون اقوالهم لقول رسول الله وتنيا مماوكة ولم يتم ولا ينسخ به في مل مخالفة عمر لحذا النص على انه لم يبلنه ولو بانه لم يعد الى غيره ولانها بملوكة ولم يتم ولان الاصل عمل عالفة عمر لحذا النص على انه لم يبلنه ولو بانه لم يعد الى غيره ولانها بملوكة ولم يتم ولان الاصل ولا شيئاً منها ولا قرابة بين ه وبينها فلم تعتق كا لو ولدت من ابيه في نكاح او غيره ولان الاصل وجبة لمنقها لثبت المنق بها حين وجودها كسائر اسبابه وروي عن ابن عباس رواية اخرى انها موجبة لمنقها لثبت المنتق بها حين وجودها كسائر اسبابه وروي عن ابن عباس رواية اخرى انها موجبة لمنقها لثبت المنتق بها حين وجودها كسائر اسبابه وروي عن ابن عباس رواية اخرى انها موجبة لمنقها لثبت المنتق بها حين وجودها كسائر اسبابه وروي عن ابن عباس رواية اخرى انه الم

بذلك لسكن علم أنه مبتدأ خلق آدمي بشهادتهن أو غير ذلك فنيه روايتان (إحداهما) لا تصير به الامة أم ولد ولا تنقضي به عدة الحرة أولا مجب على الضارب المتلف له غرة ولا كفارة وهذا ظاهر كلام الخرقي والشافعي وظاهر مانقله الاثرم عن أحمد وظاهر قول الحسن والشمي وسأم من الشرط ان يتبين فيه شيء من خلق الآدمي

(واثانية) تتعلق به الاحكام الاربعة لابه مبتدأ خلق آدمي أشبه اذا تبين وخرج أبو عبدالله ابن حامد رواية ثالثة وهي ان الامة تصير ام ولد ولا تنقضي به عدة الحرة لانه روي عن أحمد اذا وضعت شيئاً فمسته القوابل فعلمن أنه لحم ولم يتبين لحمه فيحتاط في العدة باخرى ومجتاط بعتق الامة فظاهر هذا أنه حكم بعتق الامة ولم يحكم بانقضاء العدة لازعتق الامة تحصيل الحرية فاحتيط بتحصيلها والعدة يتعلق بها تحريم التزويج وحرمة الفرج قاحتيط بابقائها وقال بعض الشافعية بالعكس لا يجب العدة ولا تصير الامة ام ولد لان الاصل عدم كل واحد منها فيبق على أصله ولا يصح لان العدة كانت ثابتة والاصل بقاؤها على ما كانت عليه والاصل في الآدمي الحرية فتغلب على ما يفضي اليها

﴿ مسئلة ﴾ ( وان اصابها في ملك غيره بنكاح أو غيره مم ملكها حاملا عتق الجين ولم تصر أم ولد له وعنه تصير ) تمجمل في سهم ولدها لتعتق عليه ، وقال سميد حدثنا سفيان حدثنا الاعمش عن زيد بن وهب قال مات رجل منا وترك ام ولد فأراد الوليد بن عقبة ان ببيعها في دينه فأتدا عبد الله بن مسعود فذكرنا فات له فقال ان كان ولا بد فاجماوها في نصيب اولادها

ولنا ماروی عکرمة عن ابن عباس قال : قال رسول الله عَلَيْكِيْةٍ « أَيمَا أَمَةُ وَلَدَتَ مَنْ سَيْدُهَا فَهِي محرة عن دبر منه » وقل ابن عباس ذكرت ام ابراهيم عند رسول الله عَلَيْكِيْةٍ فقال « اعتقها ولدها» رواهما ابن ماجه

وذكر الشريف ابو جعفر في مسائله عن ابن عمرعن النبي وَتَعَلِيْتُهُ انه نهى عن بيع أمهات الاولاد ولا يبعن ولا يرهن ولا يرثن ويستمتع بها سيدها مابدا له فان مات فهي حرة وهذا فيما أظن عن عر ولا يصح عن النبي وَتَعَلِيْهُو ، ولانه اجماع الصحابة رضي الله عنهم بدليل قول علي كرم الله وجهه كان رأيي ورأي عر ان لاتباع أمهات الاولاد ، وقوله فقضى به عر حياته وعمان حياته وقول عبيدة رأي على كرم الله وجهه وعر في الجماعة أحب الينا من رأيه وحده

وروى عكرمة عن ابن عباس عن : قال عمر رضي الله عنه : مامن رجل كات يقر بانه يطأ جاريته ثم يموت إلا اعتتما ولدها اذا ولدت وإن كان سقطًا ، ن قبل فكيف تصح دعوى الاجماع مع مخالفة على وابن عباس وابن الزبير رضي الله عنهم قلنا قد روي عنهم الرجوع عن المخالفة فقد روى عبيدة قال بعث إلى على كرم الله وجهه وإلى شريح أن اقضوا كما كنتم تقضون فاني أبغض

وسواء ملكها عاملا فولدت في ملكه أو ملكها بعد ولادتها وبه قل الشافعي لا نهاعلقت منه عماوك فلم يشت لها حكم الاستيلاد كما لوزى بها ثم اشتراها لان الاصل بقاء الرق وانما خولف هذا الاصل في الذه حملت منه في ملكه قول الصحابة رضي الله عنه في على الاصل و نقل ابن أبي موسى عن أحمد أنها تصير ام ولد في الحالين وهو قول الحسن وأي حنيفة لا بها أم ولد وهو مالك لها فيشت لها حكم الاستيلاد كما لوحملت في ملكه قال شيخنا ولم أجدهذه الرواية عن أحمد في الذا ملكها بعد ولادتها الما نقل عنه التوقف عنها في رواية سواد مجواز بيم افعال أرى بأساً ان يبيمها الما الحسن وحده قال إنها أم ولد وقال أكثر ما سممنا فيه من التابعين يقولون انها لا تصير أم ولد حتى تلد عنده وهو بملكها عاملا الحاملها عاملا فظاهر كلام أحمد أنها تصير ام ولد وهو مذهب مالك لانها ولدت منه في ملكه فاشبه مالو أحبلها في ملكه وقد صرح أحمد في رواية اسحاق من منصور أنها لاتكون ام ولد حتى تحدث عنده حملا ورى عنه ابنه صالح قال سألت أبي عن الرجل ينكح الامة فتلد منه ثم يبتاعها قال لاتكون ام ولد له قبل ما شاستراها وهي حامل منه قال اذا كان الوطء يزيد في الولد وكان يدوها بعد ما اشسراها قلت فاردة قل ابن حامد ان وطثها في ابتداء حلها او بواسطة صارت له بذلك ام وهي حامل كان عامد ان وطثها في ابتداء حلها او بواسطة صارت له بذلك ام وهي حامل كانت ام واد له قل ابن حامد ان وطثها في ابتداء حلها او بواسطة صارت له بذلك ام

الاختلاف وابن عباس قال ولد ام الولد بمنزلتها وهو الراوي لحديث عقهن عن النبي عليها وعن عبر فيدل على موافقته لهم ثم قد ثبت الاجماع باتفاقهم قبل المحالفة واتفاقهم معصوم عن الحطأ فان الامة لا يجتمع على ضلالة ولا يجوز أن يخلو زمن عن قائم لله بحجته ولو جاز ذلك في بعض العصر لجاز في جميعه ورأي الموافق في زمن الاتفاق خير من رأيه في الخلاف بعد، فيكون الاتفاق جحة على المحالف له منهم كما هو حجة على غيره ? فان قبل فلو كان الاتفاق في بعض العصر اجماعا حرمت مخالفته فكيف خالفه هؤلاء الائمة الذين لا تجوز نسبتهم إلى ارتكاب الحرام ؟ قلنا الاجماع ينقسم إلى مقطوع به ومظنون وهذا من المظنون فيمكن وقوع المحالفة منهم له مع كونه حجة كما وقع منهم عنكونها حجة كذا ههنا

( فصل ) ومن أجاز بيع ام الولد فعلى قوله ان لم يبعها حتى مات ولم يكن له وارث الا ولدها

ولد لان الماء يزيد في سمع الولد وبصره وقل القاضي ان ملكها حاملا فلم يطأها حتى وضعت لم تصر ام ولد وان وطئها حل حلها نظرنا فان كان بعد ان كل الولد وصار له خمسة اشهر لم تصر بذلك ام ولد لان عر قال ابعد ما اختلطت دماؤكم ودماؤهن ولحومكم ولحومهن بعتدوهن ؟ فعال بالخد لطة والخالطة ههنا حاصلة لان الماء يزيد في الولان المحرية البعض اثرا في محربر الجميع بدليل ما لو اعتنى احد الشريكين نصيبه من العبدوقال ابوالخطاب ان وطئها بعد الشراء فهي ام ولد وكلام الحرقي يقتضي ان لا تمكون ام ولد الا ان تحبل منه في ملكه وهو الذي رواه اسحاق بن منصور عن احمد وهر ظاهر المذهب لانها لم تعلق منه بحرفل يشبت له حكم لاستيلاد كالو زنى بها مم اشتراها ولان حملها منه اذالم يفد الحرية لولدها فلان لا فيدها الحرية اولى ويفارق هذا ما اذا حملت منه في ملكه فان الولد حر فتحر ربت حريره وماذ كرود من ان الولديزيد فيه الوطء غير مستيقن فلا يثبت الحكم بالشك ولوثبت انه زاد لم بشبت الحكم بهذه الزيادة بدليل مالوما كما وهي حامل منه من زنا اوغيره فوطئها لم تصر أم ولد وان زاد الولد به ولان حكم الاستيلاد أنما ثبت بالاجماع منه من زنا اوغيره فوطئها لم تصر أم ولد وان زاد الولد به ولان حكم الاستيلاد أنما ثبت بالاجماع منه من زنا اوغيره فوطئها لم تصر أم ولد وان زاد الولد به ولان حكم الاستيلاد أنما ثبت بالاجماع منه من زنا اوغيره فوطئها لم تصر أم ولد وان زاد الولد به ولان حكم الاستيلاد أنما ثبت بالاجماع

عتقت عليه وان كان لهاوارث سوى ولدها حسبت من نصيب ولدها فعتقت وكان له مابقي من ميراثه وان لم يبق شي وفلاشي ولهوان كانت أكثر من نصيبه عنق منها قدر نصيبه وباقيماً رقيق لسائر الورْبةُ الا على قول من قال انه اذا ورث سهما بمن يعتق عليه سرى العتق إلى باقيه وإن لميكن لها ولد من سيدها ورثها كسائر رقيقه

(مسئلة ) قال (واذا أصاب الامة وهي في ملك غيره بنكاح فحملت منه ثم ملكها حاملاءتق الجنين وكن الهبيمها)

وجمانه انه اذا تزوج أمة غيره فارلدها او أحباها ثم ملكها بشراء او غيره لم تصر ام ولدله بذلك سواء ملكها حاملاً فولدت في ملكه او ماكم، بعد ولادتبها ومهذا قال الشافعيرضي الله عنه لانبها علقت منه بمملوك فلم يثبت لها حكم الاستيلاد كما لو زنى بها ثم اشتراها ولانالاصل الرقواء خولف هذا الاصل فيما اذا حملت منه في مُلكه بقول الصحابة رضي الله عنهم ففيا عداه يبقى على الاصل ونقل الماضي بن ابي موسى عن احمد رضي الله عنه أنها تصير ام ولد في الحالين وهو قول الحسن

وابي حنيفة لانها ام ولده وهو مالك لها فثبت لها حكم الاستيلاد كما لو حملت في ملكه ولم أجد هــذه الرواية عن احمد فيا اذا ملكها بعد ولادتها انما نقل عنه التوقف عنها في رواية مهنا فقال لاأقول فيها

في حق من حملت منه في ماكه وماعدا. ليس فيممناه وليس فيه نص ولاإجماع فوجب ان لايثبت هذا الحكم ولانالاصل الرق فتبقى على ماكانت عليه

( نصل ) قال أحمد فيمن اشترى جارية حاملا من غيره فوطئها قبل وضعها فان الولد لا يلحق بالمشتري ولايبيعه لكن يعتقه لانه قد شرك فيه لان الماء يزيد في الولد ، وقد روي عن أبي الدرداء عن النبي عَنْظِيْكُ أنه من بامر أة مجمح على باب فسطاط فه ل«لعله يريد أن يلم بها؟» فالوا نعم فقال رسول الله ويُطالقه «لقد همت ان أله له لعنا يدخل معه قبره كيف بورثه وهو لا يحل له ? أم كيف يستخدمه وهو لا يحل لـ ٩» رواه ابوداود يمني أنه لو استلحقه رشركه في مير اثه لم يحلله لانه ليس بولده فإن انخذه مملوكا يستخدمه لم يحل له لانه قد شرك فيه لكون الماء يزيد في الولد .

(فصل) إذا وطيء الرجلجارية ولده فان كان قد تملكها وقبضها ولم يكن الولد وطثها ولاتعلقت بها حاجته فقد ملكها الاب بذلك وصارت جاريته والحكم فيه كما لواشتراهاوان وطثهاقبل تملكمافقد فعل محرمالقول الله تمالى ( والذبن هم لفروجهم حافظون \*الاعلىأزواجهم او ما ملكت أيمانهم فانهم غيرماومين \* فِن ابتنى وراء ذاك فاولئك هم العادون ) وهذه ليست زوجته ولاملك عينهفان قيل فقد و لالنبي عَلَيْكَ « نت ومالك لابيك» فأضاف مال الابن إلى أبيه بلام الملك والاستحقاق فيدل على أنه ملكه قلنًا لم يرد النبي عَلَيْكُ حقيقة اللك بدليل أنه اضاف اليه الولد وليس بمعلوك وأضاف

شيئاً وصرح في رواية جماعة سواه بجواز بيمها فقال لا ارى بأساً ان يبيمها انما الحسن وحده قال انها ام ولد وقال اكثر ما سممنا فيه من التابعين يقولون لا تكون ام ولد حتى تلد عنده وهو يملكها فان عبيدة السلماني يقول نبيمها وشريح وأبراهم وعامر الشعبي وأما إذا ملمكها حاملا فظاهر كلام أحمد رضي الله عنه أنها تصير أم ولد وهو مذهب مالك رضي الله عنه لانها ولدت منه في ملكه فأشبه ما لو احبلها في ملكه وقد صرح احمد رضي الله عنه في رواية اسحاق بن منصور أنها لا تكون ام ولد حتى تحدث عنده حملا وروى عنه ابنه صالح قال سألت ابي عن الرجل ينكح الامة فتلد منه مم يبتاعها قال لا تكون ام ولد له قلت فان استبرأها وهي حامل منه قال اذا كان الوطء يزيد في الولد وكان يطأها بعدما اشتراها وهي حامل منه كانت ام ولد له قال ابن حامد إن وطئها في ابتداء حمامًا او توسطه كانت بذلك اموا دله لان الماء يزيد في سمع الولدو بصر دوقال القاضي ان ملكها حاملا فلم يطأها حتى رضعت لم تصر امو لد له وان وطئها حال حملها نظر نا فان كان بعدان كمل الو لدوصار له خسناشهر لم تصربه ام و لدو إن كان و طنها قبل ذلك صارت له بذاك أم ولدلان عررضي الله عنه قال ابعدما اختاطت دماؤ كمودماؤهن ولحومكم ولحومهن بعتموهن فملل بالمخالطة والخه لطةهمنا حاصلة لان الماءيزيد في الولدولان لحرية ابعض اثراً في تحرير الجميع بدليل ما اذا انتق احد الشريكين نصيبه من العبد

اليه ماله في حال أضافته إلى الولد ولا يكون الشيء ملكا لمالكين حقيقة بدليل أنه يحل له وط إمائه والتصرف في ماله وصحة بيمه وهبته وعتقه ولان الولد لو مات لم يرث ابوه منه الا ماقدرله ولوكان ماله لاختص به ولو مات الاب لم يرث ورثته مل ابنه ولا يجب على الاب حج ولا زكاة ولا جهاد بيسار ابنه فعلم ان النبي عَلِيْكُ إنا أراد التجوز بتشبيه بماله في بعض أحكامه . اذا ثبت هذا فانه لاحد على الأب الشبهة لأنه اذا لم يثبت الم حقيقة الملك فلا أقل من أن يكون شبهة تدرأ الحد فان الحد يدرأ بالشبهات ولكن يعزر لانه وطيء وطة محرما فأشبه وطء الجارية المشتركةوفيه وجه آخر أنه لايمزر لان مال ولده كماله ولا يصح لان ماله مباح له غير ملوم عليه بخلاف وط. الاب فانهعاد فيه ملوم عليه فان علقت منه فالولد حر لانه من وطء درىء فيه الحد لشبهة الملك فكانحرآ كولد الجارية المشتركة ولا يلزمه قيمته لان الجارية تصير ملكا له بالوطنه فيحصل علوقها بالولد وهي ملكه وتصيرام ولدله تعتق بموته وتنتقل الى ملكه فيحلله وطؤها بمدذلك ومهذا قال بوحنيفة والشافعي في أحد قوليه وقال في الآخر لاتصير ام ولد له ولا يمليكها لانهاستولدها في غيرملكه فأشبه الاجنبي ولان ثبوت احكام الاستيلاد أنماكان بالاجماع فيما اذا استولد مملوكته وهذه ليست مملوكته ولا في معنى مملوكته لانها محرمة عليـه فوجب أن لا يثبت لها هـذا الحكم لان ( المغني والشرح الكبير ) (٦٣) (الجزء الثانيعشر)

وقال ابو الخطاب ان وطنها بعد الشراء فعي ام ولد وكلام الخرقي يقتضي انها لاتكون امولد الا أن محبل منه في ملبكه وهو الذي نص عليه احمد رضي الله عنه في رواية اسحاق بن منصور فقال لاتكون ام ولد حتى تحدث عنده حلا لانها لم تعلق منه بحر فلم يثبت لها حكم الاستيلاد كا لو زفي بها ثم اشتراها محقق هذا أن حلها منه ما أفاد الحرية لولده فلأن لا يفيدها الحرية أولى ويفارق هذا ما اذا حملت منه في ملبكه فان الولد حر فيتحرر بتحريره وما ذكروه من زيادة الولد بالوطء غير متيقن فان هذا الولد مجتمل أنه زاد، و بحتمل انه لم يزد فلا يثبت الحبكم بالشك ولو ثبت انه زاد لم يثبت الحبكم بهذه الزيادة بدليل مالو ملكها وهي حامل من زنا منه او من غيره فوطنها لم تصر أم ولد . وان زاد الولد به ولان حكم الاستيلاد انها يثبت بالاجماع في حق من حملت منه في ملكه وما عداه ليس في معناه وليس فيه نص ولا اجماع فوجب أن لا يثبت هذا الحكم ولان الاصل الرق فيبقي على ما كان عليه

( فصل ) قال احمد رضي الله عنه فيمن اشترى جارية حاملا من غيره فوطئها قبل وضعها فان الولد لايلحق بالمشتري ولا يبيعه و لـكن يمتقه لانه قد شرك فيه لان الماء يزيد في الولد

وقد روي عن أبي الدردا. عن النبي ﷺ انه مر بامرأة مجح على باب فسطاط فقال « لمله يريد أن يلم بها ?» قالوا نعم فقال رسول الله ﷺ « لقدهمت أن ألمنه لعناً يدخل معه في تبره كيف

الاصلالرق فتبقى علىالاصل ولانالوط المحرم لاينبغي أن يكون سببا للملك الذي هو نعمة وكرامة لائه يفضى الى تعاطى المحرمات .

ولنا أنها علقت منه بحر لاجل الملك فصارت أم ولد له كالجارية المشتركة وبهذا فارق وطأ الاجنبي إذا ثبت هذا فانه لا يلزمه مهرها ولاقيمتها ، وقال أبو حنيفة لا يلزمه مهرها وتلزمه قيمتها لانه أخرجها عن ملك سيدها بفعل محرم أشبه مالوقتلها وانما لم يلزمه مهرها لانه اذا ضمنها فقد دخلت قيمة البضع في ضمانها فلم يضمنه ثانيا كما لوقطع يدها فسرى القطع الى نفسها فانه يضمن قيمة النفس دون قيمة اليد ، وقال الشافعي يلزمه مهرها لانه وطئ جارية غيره وطئا محرما فلزمه مهرها كالاجنبي وتلزمه قيمة على القول بكونها أم ولد كما يلزم أحدالشريكين نصيب شريكه لذا استولد الجارية المشتركة ولنا قول النبي والناتية ها أم ولد كما يلزم أحدالشريكين نصيب شريكه لذا استولد الجارية المشتركة ولنا قول النبي والناتية ها أم ولد كما يلزم أحدالشريكين نصيب شريكه ولدها فلم يلزمه مهرها ولاقيمها

كماوكته ولانه وط. صارت به الموطوءة أم ولد لامرلا يخنص ببعضها فاشبه استيلاد مملوكته

(فصل) ذان كان الابن قد وطأ جاريته ثم وطئها أبوه فاوادها فقد روي عن احمد فيه ن وقع على جارية ابنه ان كان الاب قابضا لها ولم يكن الابن وطئها فهي أم ولده فليس للابن فيها شيء قال القاضي: فظاهر هذا أن الابن ان كان قد وطئها لم تصر أم ولد للاب باستيلادها الانها تمرم عليه تحريماً مؤبداً بوطء ابنه ولا يحل له بحال فأشبه وطء الاجنبي فعلى هذا القول لا يملكها

يورثه وهو لايحل له? أم كيف يستخدمه وهو لايحل له ،»رواه ابو داود يعني ان استاحقه وشركه في ميراثه لم يحل له لانه ليس بولده فان انخــذه ، لوكا يستخدمه لم يحل له لانه قد شرك فيه لــكون الماء تريد في الولد

( فصل ) واذا وطىء الرجل جارية ولده فانكان قد قبضها وتملكها ولم يكن الولد وطنها ولا تماقت بها حاجته فقد ملكها الاب بذلك وصارت جاريته والحبكم فيها كالحكم في جاريته التي ملكها بالشراء وان وطنها قبل تملكها فقد فعل محرما لان الله تعالى قال ( والذين هم لغروجههم منظونالا على أزواجهم او ماملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون) وهذه ليست زوجا له ولا ملك يمينه، فانقيل فقد قال النبي والمائية « انت ومالك لابيك» فأضاف اللابن الى أبيه بلام الملك والاستحقاق فدل على انه ملكه قلنا لم برد النبي والمائية حقيقة الملك بدلبل أنه أضاف اليه الولد وليس بمماوك وأضاف اليه ماله في حالة اضافته إلى الولد ولا يكون الشيء بملوكا أضاف اليه وحقيقة بدليل حل وطء إمائه والتصرف في ماله وصحة بيمه وهبته وعنقه ولان الولد لومات لم برث منه أبوه الا ماقدر له ولو كان ماله لاختص به أبله وصحة بيمه وهبته وعنقه ولان الولد لومات لم برث منه أبوه الا ماقدر له ولو كان ماله لاختص به أن الذى والله لم برث ورثته مال ابنه ولا مجب على الاب حج ولا ذكاة ولا جهاد بيسار ابنه فعلم أن الذى والمنافذة المائد الدي ولا بحب على الاب حج ولا ذكاة ولا جهاد بيسار ابنه فعلم أن الذى والمنافذة المائد الديمة وهبته ورثته مال ابنه ولا مجب على الاب حج ولا ذكاة ولا جهاد بيسار ابنه فعلم أن الذى والناه أراد التحوز بتشبيه بماله في بعض الاحكام

إذًا ثبت حذا فانه لاحد على الاب للشبهة لانه اذا لم يثبت حقيقة الملك فلا أقل من أن يكون شبهة تدرأ الحد فان الحدود تدرأ بالشهات ولكن يعذر لانه وطئ جارية لا يملكها وطئاً محرما فكان عليه التمرير

ولا تمتق بموته فاما ولدها فيمتق على أخيه لانه ذو رحمه كما لواستولد مملوكته التي وطئها ابنه فنها تصير أمولدله مع تحريمهاعليه على التأبيد فكذلك همنا لانه وطء يدرأ فيه الحد لشبهة الملك فصارت به أم ولد كما لو لم يطأها الابن

( فصل ) فان وطئ الابن جارية ابيه فهو زان عليه الحد اذاكان عالما بالتحريم ولا تصير أم ولد له ويلزمه مهرها ويعتق ولده على جده لانه ابن ابنه إذا قلما ان ولد الزنا يعتو على ابيه وتحرم الجارية على الاب على انتأبيد ولا تجب قيمتها على الابن لانه لم يخرجها عن ملك ابيه ولم يمنعه بيعها ولا التصرف فيها بنير الاستمتاع فان استولدها الاب بعد ذلك فقد فيل محرما ولا حد عليه لانه وطء صادف ملكا وتصير أم ولد له لانه استولد مملوكته فاشبه ما لووطيء امنه المرهونة

(فصل) فان وطء أمته وهي مزوجة فقد فعل محرما ولاحد عليه لانها مملوكته ويعزر قال حمله وللمرجم يعني انه يعزر بالجلد لانه لووجب عليه الحد لوجب الرجم إذا كان محصنا فان أولدها صارت أم ولد له لانه استولد مملوكته وتعتق بموته وولده حر وما ولدت بعد ذلك من الزوج فحكمه حكم أمه .

كوطء الجارية المشتركة وفيه وجه آخر لايمزر عليه لانمال ولده كاله ولا يصح لان ماله مباحله غير ملوم عليه وهذا الوطء هو عاد فيه ملوم عليه وان علقت منه فالولد حز لانه من وطيء درى، فيه الحد لشبهة الملك وكان حراً كولد الجارية المشتركة ولا تلزمه قيمته لان الجارية تصيرما كاله بالوطء فيحصل علوقها بالولد وهي ملك له وتصير ام ولد له تعتق بموته وتنتئل الى ملكه فيحل له وطؤها بعد ذلك وجذا قال ابو حنيفة والشافعي في أحد قوليه ، وقل في الآخر لاتصير ام ولدله ولا يملكا لانه استولدها في غير ملكه فأشبه الاجنبي ، ولان ثبوت احكام الاستيلاد أنما كان بالاجماع فيا اذا استولد مملوكته وهذه ليست مملوكة له ولا في معنى مملو دته فانها محرمة عليه فوجب أن لايثبت لما هذا الحكم ولان الاصل الرق فيبق على الاصل ولان الوطء المحرم لاينبغي أن يكون سبباً للملك الذي هو نه ة وكرامة لانه يغضى الى تعاطى المحرمات

ولنا أنها عامت منه بحر لاجل الملك فصارت ام ولد له كالجارية المشتركة وفارق وطء الاجنبي في هذا. اذا ثبت هذا فانه لايلزمه مهرها ولا قيمتها

وقال ابو حنيفة لايلزمه مهرها ويلزمه قيمتها لانه أخرجها عن ملك سيدها بفعل محرم فأشبه مالو قتلها وأعالم يلزمه مهرهالانه ذا ضمنها فقد دخات قيمة البضع في ضمانها فلم يضمنه ثرنياً كالو قطع يدها فسرى القطع إلى نفسها فانه يضمن قيمة الناس دون قيمة البد وقال الشافعي يلزمه مهرها لانه وطيء جارية غيره وطناً محرما فلزمه مهرها كالاجنبي والمزمه قيمتها على القول بكونها ام ولد كما يلزم أحد الشريكين قيمة نصيب شريكه إذا استولد الجارية المشتركة

(فصل) ولو ملك رجل امه من الرضاع أواخته أو ابنته لم يحل له وطؤها فان وطئها فلاحدعليه في اصح الروايتين لانها مملوكته ويمزر وان ولدت منه فلولد حر ونسبه لاحق به وهي ام ولده ولذنك لو ملك امة محوسية او وثنية فاستولدها او ملك الكافر امة مسلمة فاستولدها فلاحد عليه ويعزر ويلحقه نسب ولده وتصير ام ولد تعتق بموته لما ذكرنا وكذلك لو وطئ امته المرهونة او وطئ رب المال امة من مال المضاربة فاولدها صارت له بذلك ام ولد وخرجت من الرهن والمضاربة وان كان فيها ربح جمل الربح في مال المضاربة وعليه قيمتها للمرتهن مجمل مكانها رهنا او يوفيه عن دين الرهن والله اعلم

﴿ مسئلة ﴾ واحكام اما ولد احكام الامة في الاجارة والاستخدام والوط وسائر امورها الافيا ينقل الملك في رقبتها كالبيع والهبة والوقف او ما يراد له كالرهن وعنه ما يدل على جواز بيمها مع الكراهة ولا عمل عليه )

وجملة ذلك ان الامة إذا حملت من سيدها وولدت منه ثبت لها حكم الاستيلاد وحكمها حكم الاماء في حل وطثها لسيدهاواستخدامها وملك كسبها وتزويجها واجارتها وعتقها وتكايفها وحدها ولنا قول الذي والمناف هوها ولا يهد و النه والمناف الأبيك » ولانه لاتلزمه قيمة ولدها فلم يلزمه مهوها ولا قيمتها كمملوكته ولانه وطء صارت به الموطوءة ام ولد لامر لا يختص بيمضها فأشبه استيلاد مملوكته ( فصل ) فان كار الولد قد وطيء جاريته ثم وطنها ابوه فأولدها فقد روي عن احمد رضي الله عنه فيمن وقع على جارية ابنه ان كان الاب قابضاً لها ولم يكن الابن وطنها فهي امولده وليس بلان فيها شيء . قال القاضي فظاهر هذا ان الابن ان كان قد وطنها لم تصر ام ولمد اللاب باستيلادها لانها تحرم عايمه تحرياً مؤبداً بوطء ابنه لها ولا تحل له بحال فا شبه وطء الاجنبي فعلى هذا القول لا يملكها ولا تمتق بمونه . فاما ولدها فيمتق على أخيه لانه ذو رحم منه ، ويحتمل أن يشت لها حكم الاستيلاد من غير أن يحل له كما لو استولد مملوكته التي وطنها ابنه فانها تصير ام ولد له مع كونها الاستيلاد من غير أن يحل له كما لو استولد مملوكته التي وطنها ابنه فانها تصير ام ولد له مع كونها كما لولم يطأها الابن

( فصل ) وان وطيء الابن جارية ابيه او أمه فهو زان يلزمه الحدادًا كان عالماً بالمحريم ولا تصير أم ولد له ويلزمه مهرها وولده يعتق على جده لانه ابن ابنه اذا قلنا ان ولده من الزنا يعتق على أبيه وتحرم الجارية على الاب على انا بيدولا تجب بسبب قيمتها على الابن لانه لم يخرجها عن ما حكه ولم يمنه بيمها ولا التصرف فيها بغير الاستمتاع ذان استولدها الاب بعد ذلك فقد فعل محرما ولا حد عليه لانه وطء صادف ملكا وتصير أم ولد له لانه استولد مملو كته فأشبه مالو وطيء أمنه المرهونة (فصل) وإن زوج أمنه مم وطئها فقد فعل محرما ولا حد عليه لانها مملوكته ويعزر قال أحد

وعورتها ، وهذا قول أكثر اهل العلم وحكي عنمالك انه لا مملك اجارتها وتزويجها لانه لا مملك بيمها فلا علك تزويجها و اجارتها كالحرة

ولنا انها مملوكة ينتفع بها فيملك سيدها تزويجها واجارتها كالحرة وانما منعبيمها لانها استحقت ان تعتق بموته وبيمها بمنع ذلك بخلاف العزويج والاجارة وببطل دليلهم بالموقوفة والمدبرة عند من منع بيمها . إذا ثبت هذا فانها تخالف الامة القن في انها تعتق بموت سيدها من رأس المال ولا يجوز بيمها ولا التصرف فيها بما ينقل الملك من الهبة والوقف ولا ما يراد للبيع وهو الرهن ولا تورث لانها تعتق بموت سيدها ويزول الملك عنها روي هذا عن عمر وعمان وعائشة وعامة العقهاء

وروي عن على وابن عباس وابن لزبير اباحة بيمهن واليه ذهب داود قال ثنا سعيد ثنا سفيان عن عرو عن عطاء عن ابن عباس في أم الولد قال بمها كما تبيع ثيابك أو بميرك قال وثنا أبو عواة عن مغيرة عن الشميي عن عبيدة قل خطب علي الناس فقال شاوري عرفي أمهات الاولاد فرأيت انا وعر ان اعتقبن فقضى به عمر حياته وعمال حياته فلما وليت رأيت ان ارقهن قال عبيدة فرأي عروعلي في الجاعة أحب الينا من رأي علي وحده وقد روى صالح بن أحمد قل قلت لا بي اليأي

رضي الله عنمه يجلد ولا يرجم يعني انه يمزر بالجلد لانه لو وجب عليه الحد لوجب الرجم اذا كان عصناً فان أولدها صارت أم ولده لانه استولد مملوكته و تمتق بموته وولده حر وما ولدت بعد ذلك من الزوج فحكمه حكم أمه

(فصل) ولو ملك رجل أمه من رضاع أو أخته أو ابنته لم يحل له وطؤها فان وطنها فلا حدعايه في أصح الروايتين لانها مملوكته ويعزر فان ولدت فالولد حر ونسبه لاحق به وهي أم ولده وكذلك لو ملك أمة مجوسية أو وثنيسة فاستولدها أو ملك الكافر أمة مسلمة فاستولدها فلا حد عليه ويعزر ويلحقه نسب ولده وتصير ام ولد له تعتق بموته لما ذكرنا وكذلك لو وطيء أمته المرهونة أو وطيء رب المسال أمة من مال المضاربة فأولدها صارت له بذلك أم ولد وخرجت من الرهن والمضاربة وعليه وعليه قيمتها للمرتهن تجمل مكانها رهنا أو توفية عن دبن الرهن و تنفسخ المضاربة فيها وإن كان فيها ورب حمل الربح في مال المضاربة والله أعلم

«مسئلة» قال (واذا علقت، نه بحر في ملكه فوضعت بعض مايستمبن فيه خاق الانسان كانت له بذلك أم ولد)

ذكر الخرقي لصيرها أم ولد شروطا ثلاثة (أحدها) أن تعلق منه بحر فأما إن علقت منه بمملوك ويتصور ذلك في الملك في موضين (احدهما) في العبد اذا ملكه سيده وقلما إنه بملك فانه إذا وطي

شيء تذهب في بيم أمهات الاولاد ? قال اكرهه وقد باع على بن ابي طالب وقل في رواية اسحاق ابن منصور لا يعجبني بيمهن ، قال أبو الخطاب وظاهر هذا أنه يصح بيمهن مع الكراهة فجمل هذا رواية ثانية عناحمد قل شيخنا والصحيح ان هذا ايس برواية مخالفة لقوله انهن لا يبمن لان السلف رحمة الله عليهم كانوا يطلقون الكراهة على المحريم كثيرا ومتى كان انتحريم والمنع مصر حا به في سائر الروايات عنه وجب حل هذا اللفظ المحتمل على المصر ح به ولا يجعل ذلك اختلافا وحجة من أجز بيمهن ما روى جابر قل بعنا امهات الاولاد على عهد رسول الله واليم في بكر فلما كان عربها نا فانتهينا وما كان جائزاً في عهد النبي والي يكون أو بكر لم يجز نسخه بقول عمر ولا غيره ولان نسخ الاحكام انما يجوز في عهد النبي واليم والي بكر لم يجز نسخه بقول عمر ولا غيره ولان نسخ الاحكام انما يجوز في عهد النبي واليم كانوا يتركون اقوالهم لقول رسول الله والله موسط الله على الله الله على ال

(الشرطائة ني) أن تعلق منه في ملكه سوا. كان من وط، مباح أو محرم مثل الوط، في الحيض أو النفاس أو الصوم أو الاحرام أو الظهار أوغيره ، فأما ان علقت منه في غير ملك لم تصر بذلك أم ولد سواء علقت منه بمملوك مثل أن يطأها في ملك غيره بنكاح أو زنا أو علقت بحر مشل أن يطأها بشبهة أو غر من أمة و تروجها على انها حرة فاستولدها او اشترى جارية فاستولدها فبانت مستحقة فان الولد حر ولا تصير الامة ام ولد في هذه المواضع بحال وفيه وجه آخر انه إن ملكها

وروي عن ابن عباس رواية اخرى انها تجعل في سهم ولدها لتعتق عليه قال سميد ثنا سغيان ثنا الاعمش عن زير بن وهبقال: ماترجل مناوترك أم ولد فأراد الوليدبن عقبة أن يبيعها في دينه فأتينا عبد الله بن مسعود فذكرنا ذلك له فقال ان كان ولا بد فاجعادها من نصيب أولادها

ولنا ما روى عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله ويتياني « ابما أمة ولدت من سيدهافهي حرة عن دبر منه » وقال ابن عباس ذكرت أم ابر اهيم عند رسول الله ويتياني فقال «أعتقها ولدها» رواهما ابن ماجه ، وذكر الشريف أبو جعفر في مسائله عن ابن عمر عن النبي ويتياني أنه نهى عن بيع امهات الاولاد ولا يبعن ولا يرهن ولا يرثن يستمتع بها سيدها ما بداله فان مات فهي حرة قال شيخنا وهذا فيا اظن عن عمر ولا يصح عن النبي ويتياني ولانه اجماع الصحابة رضي الله عنهم بدليل قول علي كان رأي ورأي عمر ان لا تباع امهات الاولاد وقوله فقضى به عمر حياته وعبان بدليل قول عبيدة رأي على في الجماعة احب البنا من رأيه حده وروى عكرمة عن ابن عباس قال قل عمر ما من رجل يقر بأ نه يطأ جارية ثم بموت الا اعتقها إذا ولدت وان كان سقطافان قبل فكيف تصح دعوى الاجماع مع محالفة على وابن عباس وابن الزبير قانا قد روي عنهم الرجوع عن الخالفة فروى عبيدة قال بعث الي على والى شريح فقال لي اقضوا كاكنم تقضون فاني أبغض الاختلاف عبيدة قال بعث الي على والى شريح فقال لي اقضوا كاكنم تقضون فاني أبغض الاختلاف

بعد ذلك صارت ام ولد وقد ذكرنا الحلاف في ذلك في المسئلة التي قبل هــذه ، والقصود بذكر هذه الشروط ههنا "ثبوت الحكم عند اجتماعها ،وأما انتفاؤه عند انتفائهافيذكر في مسائل مفردة لها (الشرط الثالث) أن تضم مايتبين فيه شيء من خلق الانسان من رأس او يد او رجل او تخطيط سواء وضعته حيًّا أو ميتا وسواء اسقطته اوكان تاما، قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه اذا ولدت الامة من سيدها فقد عتقت وإن كان سقطا ، وروي الاثرم باسناد. عن ابن عر أنه قال أعتقها ولدها وان كان ولدها سقطا قال الاثرم قلت لا بي عبد الله أم الولد اذا اسقطت لاتمتق ؛ فقال اذا تبين فيه يد او رجل او شيء من خلقه فقد عنقت وهذا قول الحسن والشافعي وقال الشميي اذا تلبث في الخلق الرابع فكان مخلقا انقضت به عدة الحرة واعتقت به الامة ولاأعلم في هذا خلافا بين من قال بثبوت حكم الاستيلاد ، فأما إن ألقت نعافة أو علقة لم يثبت به شي، من احكام الولادة لان ذلك ليس بولد وروى يوسف بن موسى ان أبا عبد الله قيل له ماتقول في الامة اذا ألقت مضفة او علقة ? قال تمتق وهذا قول ابراهيم النخمي ، وان وضمت مضعة لم يظهر فيها شيء من خلق الآدمي فشهد ثقات من القوابل أن فيها صورة خفيـة تعلقت بها الاحكام لانهن اطامن على الصورة التي خفيت على غيرهن وإن لم يشهدن بذلك لكن علم انه مبتــدأ خاق آدمي إما بشهادتهن او غير ذَّلك ففيـــه روايتان (احداهما) لاتصير به الامة ام ولد ولا تنقضي به عدة الحرة ولا يجبعلي الضارب المتلف له الغرة. ولا الكفارة وهذا ظاهر كلام الخرقي والشافعي وظاهر مانةله الاثرم عن احمد رضيالله عنه وظاهر كلام الحسن والشعبي وسائر من اشترطأن يتبين ثبي فيه خاق الانسان لانه لم ين فيه شي . من خاق الآ دمي اشبه النطفة والعلقة (والثانية) تعلق به الاحكام الاربعة لانهمبتدأخلق آدمياشبه آذا تبين ، وخرج

وابن عباس قل: وقد أم الولد بمزلما وهو الراوي لحديث عنقهن عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن عر فيدل على موافقته لهم ثم قد ثبت الاجاع باتفاقهم قبل الخالفة واتفاقهم معصوم عن الجلطا ذان الامة لا يجمع على ضلالة ولا يجوز ان يخلو زمن عن قائم لله بحيجته ولو جاز ذلك في بعض العصر لجاز في جميه ورأي الوافق في زمن الاتفاق خير من رأيه في الخلاف بعده فيكون الاتفاق حجة على غيره فان قبل فلو كان الاتفاق في بعض فيكون الاتفاق حجة على غيره فان قبل فلو كان الاتفاق في بعض العصر اجاما حرمت مخالفته فكيف خالفه هؤلاء الائمة الذين لا يجوز نسبتهم الى ارتبكاب الحرام قلنا الاجماع ينقسم الى مقطوعه ومظنون وهذا من المظنون فتمكن المخالفة .نهم مع كونه حجة كا قلنا الاجماع ينقسم الى مقطوعه ومظنون وهذا من المظنون فتمكن المخالفة .نهم مع كونه حجة كا حابر بعنا بوقع منهم مخالفة النصوص الظنية ولم مخرج مخالفتهم عن كونها حجة كذا ههنا فأما قول جابر بعنا المهات الارلاد على عهد رسول الله ويخالف وابي بكرفليس فيه تصريح بأنه كان بعمل رسول الله ويخالفه ولا على انفراده فلا تكون فيه حجة ويته بين حمل الامر على هذا لانه لو كان هذا واقعاً منهم على انفراده فلا تكون فيه حجة ويته بين حمل الامر على هذا لانه لو كان هذا واقعاً به لم رسول الله ويخالف وابي بكرواقرا عايه لم تجرم الفته ولم مجمعا صحابة هذا لانه لو كان هذا واقعاً به لم رسول الله ويخالف وابي بكرواقرا عايه لم تجرم الفته ولم مجمعا صحابة

ابوعبدالله بن حامدرواية ثالثة وهو ان الامة تصير بذلك أم ولد ولا تنقضي به عدة الحرة لا نهروي عن احدرضي الله عنه الذا وضمت فحسته القوابل فعلن انه لحم ولم يتبين لحمه نحتاط في العدة بأخرى ويحتاط بعتق الامة وظاهر هذا انه حكم بعتق الامة ولم يحكم بانقضاء العدة لان عتق الامة يحصل للحرية با فاحتيط بابقائها وقال بعض الشافعية فاحتيط بابقائها وقال بعض الشافعية بالكس لا يجب العدة ولا تصير الامة ام ولد لان الاصل عدم كل واحد منهما فيبقى على أصله ولا يصح لان العدة كانت. ثابتة والاصل بقاؤها على ماكانت عليه والاصل في الآدمي الحرية فتغلب ما يفضي اليها والله أعلم .

#### ﴿ مسئلة ﴾ قال ( فاذا مات فقد صارت حرة وان لم يملك غيرها )

يعني ان ام الولد تعتق من رأس المال وان لم بملك سواها وهذا قول كل من رأى عتقهن لانعلم ينهم فيه خلافا وسواء ولدت في الصحة او المرض لانه حاصل بالتذاذه وشهوته وما يتلفه في لذاته وشهوته يستوي فيه حال الصحة والمرض كالذي يأكله ويلبسه ولان عتقها بعد الموتوما يكون بعد الموت يستوي فيه المرض والصحة كقضاء الديون والتدبير والوصية ولا نعلم في هذا خلافا بين من رأى عتنهن .

قال سعيد حدثنا سفيان عن يحيي بن سعيد عن نافع قال أدرك ابن عمر رجلان فقالا انا تركنا

بعدهما على مخالفتها ولو فعلوا ذلك لم مخل من منكر عليهم ويقول كيف تخالفون فعل رسول الله والله على الله على الله على الله على الله على الله على الله والله وا

﴿ مسئلة ﴾ (وإن ولدت من غير سيدها فلولدها حكم افي المتق بموت سيدها سواء عتقت أوماتت) إذا ولدت ام الولد بعد ثبوت حكم الاستيلاد لها من غير سيدها من زوج او غيره فحكه حكم افي أنه يعتق بموت سيدها ويجوز فيه من التصرفات ما يجوز فيها ويمتنع فيه ما يمتنع فيها قال ( المغني والشرح السكبير ) ( ٦٤) هذا الرجـل يبيع أمهات الاولاد يمنيان ان الزبير ، فقال ابن عمر أتمرفان أبا حفص ؛فانه قضى في أمهات الاولاد أن لايبمن ولا يوهبن يستمتع بها صاحبها فاذا مات فهي حرة

وقال حدثنا غياث عن حصيف عن عكرمة عن ابن عباس قال : قال عمر رضي الله عنه مامن رجل كان يقر بانه يطأ جاريته ويموت الا أعتقها اذا ولدت وإن كان سقطا

( فصل ) ولا فرق بين المسلمة والكافرة والعفيفة والفاجرة ولا بين المسلم والكافر والعفيف والفاجر في هذا في قول أثمة اهل الفتوى من أهل الامصار لان ما يتعلق به العتق يستوي فيه المسلم والكافر والعفيف والفاجر كالتدبير والكتابة ولان عتقها بسبب اختلاط دمها بدمه ولحمها بلحمه فاذ الستويافي النسب استويا في حكمه وروى سعيد حدثنا هشيم أخبرنا منصور عن ابن سيرين عن ابي عطية الهمداني أن عمر بن الخطاب رضي الله عنمة قال في ام الولد السلمت واحصنت وعفت أعتقت ، وإن كفرت و فجرت و غدرت رقت و قال حدثنا هشيم أخبرنا يحيى عن ام ولد رجل ارتبدت عن الاسلام فكتب في ذلك الى عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه وكتب عمر بيعوها ليسبيها أحد من أجل دينها واذا كان مبنى عتق أمهات الاولاد على قول عمر رضي الله عنه وقد قال هذا القول فينه بي أن يختص العتقبال المنافرة الفاجرة لا نتفاء الدليل الذي ثبت به عتقهن و الله أعلم فينه بي أن يختص العتقبال المنافرة الفاجرة لا نتفاء الدليل الذي ثبت به عتقهن و الله أعلم

﴿ مسئلة ﴾ قال (واذا صارت الأمّة أم ولد بما وصفنا ثم ولدت من غيره كان لهُ حكمًا في المتق بموّت سيدها)

وجملته ان ام الولد اذا ولدت بعد ثبوت حكم الاستيلاد لها من غير سيدها من زوج او غيره

احمد قال عروبن عباس وغيرهما ولدها بمنزلتها ولا نعلم في هذا خلافاً بين القائلين بثبوت حكم الاستيلاد إلا أن عربن عبد العزيز قال هم عبيد فيحتمل أنه اراد انهم لا يثبت لهم حكم أمهم لان الاستيلاد مختص بها فتختس بحكمه كولد من علق عتها بصفة ومحتمل انه أراد انهم عبيد حكمهم حكم أمهم مثل قول الجمعة لان الولد يتبع امه في الرق والحرية فيتبعها في سببه إذا كان متاكدا كولد المكاتبة والمدبرة بل ولد أم الولد اولى لان سبب المتق فيها مستقر لا سبيل الى ابطاله بحال وإن ماتت أم الولد قبل سيدها لم يبطل حكم الاستيلاد في الولد وتعتق بموت سيدها لان السبب لم يبطل وابما لم تثبت الحرية فيها لانها لم تبق محلا وكذلك ولد المدبرة لا يبطل الحكم فيه بموت أمه وأما ولد المدبرة لا يبطل الحكم فيه بموت أمه وأما ولد المكاتبة إذا ماتت فانه يمود رقيقاً بموتها فلم يبق حكمه فيه وفي ذلك اختلاف فد كرناه في بابه فان أعتق السيد أم الولد اوالمدبرة لم يعتق ولدها لانها عتقت بغيرالسبب الذي تبمها فيه ويبق عتنه موقوفا على موت سيده وكذلك ان اعتق ولدها لم يعتقا بمتقه وان أعتق المكاتبة فيه ويبق عتنه موقوفا على موت سيده وكذلك ان اعتق ولدها لم يعتقا بمتقه وان أعتق المكاتبة فيه ويبق عتنه موقوفا على موت سيده وكذلك ان اعتق ولدها لم يعتقا بمتقه وان أعتق المكاتبة فيه ويبق عتنه موقوفا على موت سيده وكذلك ان اعتق ولدها لم يعتقا بمتقه وان أعتق المكاتبة

فحكم ولدها حكمها في أنه يمتق بمرت سيدها وبجوز فيه من التصرفات ما بجوز فيها ويمتنع فيه مايمتنع فيها . قال احمد رضي الله عنه قال ابن عمر وابن عباسوغيرهما ولدها بمنزاتها ولا نعلم في هذاخلافا بين القائلين بثبوت حكم الاستيلاد الا ان عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه قال هم عبيد فيحتمل انه أراد اله لايثبت لهم حكم أمهـم لان الاستيلاد مختص مها فيختص بحكمه كولد من علق عتقها بصفة ويحتمل انه أراد انهم عبيد حكمهم حكم أمهم مثل قول الجماعة لان الولد يتبع أمه في الرق والحرية فيتبعها في سببه اذا كان متأكداً كولد المكاتبة والمدبرة بل ولد إم الولد أولى لات سبب العتق فيها مستقر ولا سبيل الى ابطاله بحال ذان ماتت ام الولد قبل سيدما لم تبطل حسكم الاستيلاد في الولد وتعتق بموت سيدها لان السبب لم يبطل وائما تثبت الحرية فيما لانها لم يبق محلا وكذلك ولد المدبرة لا يبطــل الحـكم فيه بموت أمد ، وأما ولد الــكاتبة اذا ماتت فانه يعود رقيقاً لان المقد يبطل بموتها فلم يبق حكمه فيه وقد ذكرنا في هذا خلافاً فيما تقدم،وإن أعتق السيدام الولد اوالمدبرة لم يعتق ولدها لانها عتقت بغير السبب الذي تبسها فيه وببتى عتقه موقوفاً على موت سيده وكذلك إن أعتق و لدهما لم يعتقا بعتقه ، وإن أعتق الكاتبة فقد قال احمدوسفيان واسحاق: المكاتبة اذا أدت او أعتقت عتق ولدها وام الولد والمدبرة اذا أعتقت لم يعتق ولدها حتى يموت السيد فظاهرهذا ان ولد المكاتبة يتبعها في العتق باعتاق سيدها لانه في حكم مالها يستحق كسبه فيتبعها اذا أعتقها كالهاولان إعتاقها يمنع اداءها بسبب من السيد فأشبه مالو ابر أها من مال الكتابة

فقــد قال أحمد وسفيان واسحاق المــكاتبة إذا أدت أو أعتقت عتق ولدها وأم الولد والمديرة إذا أعتقت لم يمتق والدها حتى يموت السيد فظاهر هذا أن ولد المكاتبة إذا أعتقها سيدها أنه يتبعهافي المتق لانه في حكم مالها تستحق كسبه فيتبعها في العتق كالها ولاناعتاقها منع أداءها بسبب من السيد فأشبه ما لو أبرأها من مال السكتابة

( فصل ) فاما ولد ام الولد قبل استيلادها وولدالمدىرة قبل تدبيرها وولدالمكاتبة قبل كتابتها فلا يتبعها لوجوده فبل انعقاد السبب فيها وزوال حكم التبعية عنه قبل تحقق السبب في امه ولهــذا لا يتبعها في العتق المنجز فني السبب أولى وذكر أبو الخطاب في ولدالمديرة قبل التدبيرروايتين فيخرج همنا مثله وهذا بميد لأن الولد المنفصل لا يتبعها في عتق ولا بيع ولا هبة ولا في شيء من الاحكام سوى الاسلام بشرط كونه صغيراً فكيف يتبع في التدبير ?ولانه لانص فيه ولاقياس يقتضيه فيبق بحاله

﴿ مسئلة ﴾ ( وان مات سيدها وهي حامل فهل تستحق النفقة لمدة حماما ؟ على روايتين ) هذا يشبه ماإذا مات عن امرأة حامل هل تستحق النفقة لمدة حملها ؟ على رو ايتين ومبنى الخلاف على الخلاف في نفقة الحامل هل هي للحمل أو الحامل ? فان قلنا هي للحمل فلا نفقة لها ولا للامة الحامل لان الحل ( فصل ) فأما ولد ام الولد قبل استيلادها وولد المدبرة قبل تدبيرها والمكانبة قبل كتا بتهافلا يتبعها لوجوده قبل انعقاد السبب فيها وزوال حكم التبعية عنه قبل تحقق السبب في أمه ولهذا لايتبعها في العتق المنجز فني السبب أولى وذكر ابو الخطاب في ولد المدبرة قبل التدبير روايتين فيخرج ههنا مثله وهو بعيد لان الولدالمنفصل لايتبعها في عتق ولا بيع ولا هبة ولا رهن ولا شيء من الاحكام صوى الاسلام بشرط كونه صغيراً فكيف يتبع في انتدبير ؟ولانه لانص فيه ولا قياس يقتضيه فيبق بحاله

ومسئلة ﴾ قال (واذا أسلمت أم ولد النصر أني منم من وطثها والتلذذ بها وأجبر على نفقتها فاذا أسلم حلت له وان مات قبل ذلك عتقت )

وجملة ذلك ان الكافر يصح منه الاستيلاد لأمته كما يصح منه عتقها واذا استولد الذي أمته ثم أسلمت لم تمتق في الحال وجمدًا قال الشافعي وقال مالك تمتق إذ لاسبيل الى بيمها ولا إلى اقرار ملك عليها لما فيه من اثبات ملك كافر على مسلمة فلم يجز كالامةالقن وعن احمد رضي الله عنه رواية أخرى انها تستسمى فان ادت عتقت وهو قول ابي حنيفة لان فيه جماً بين الحقين حقها في ان لا يبقى ملك الكافر علها وحقه في حصول عوض ملكه فأشبه بيمها اذا لم تكن ام ولد

ولنا انه اسلام طرأ على ملك فلم يوجب عنقاً ولا سماية كالعسبد القن وما ذكروه مجرد حكمة لم يعرف من الشارع اعتبارها ويقاؤها ضرر فان في عتقما مجانا اضرارابالمالك بازالة ملكه بغيرعوض وفي الاستسعاء الزام لها بالكسب بغير رضاها وتضييع لحقه لان فيه احالة على سعاية لاتدري هل يحصل

له نصيب في الميراث فتجب نفقته في نصيبه لافي انصباء شركاً به ،وان قلنا للحامل فالنفقة على الزوج والسيد لانها شغلاها مجملها فكان عوض ذلك عليهماكما لواستأجر اداراً كانت اجرتها عليها

و مسئلة ﴾ ( واذا جنت ام الولد فداها سيدها بقيمتها أو دونها وعنه يفديها بارش الجنامة كله إذا جنت أم الولد تعلق أرش جنايتها برقبتها وعلى السيد ان يفديها باقل الامرين من قيمتها أو دونها وبهذا قال الشافعي وحكى أبو بكر عبد العزيز قولا آخر أنه يفديها بارش جنايتها بالغة ما بلفت لانه لم يسلمها في الجناية فلزمه أرش جنايتها بالغة ما بلغت كالقن وقال أبو ثور وأهل الظاهر ليس عليه فدؤاها وجنايتها في ذمتها تتبع بهااذا عتقت لانه لا يملك بينها فلريك عليه فداؤها كالحرة ولنا أنها مملوكة له يملك كسبها لم يسلمها فلزمه أرش جنايتها كالقن ولا تلزمه زيادة على قيمتها لانه لم يمتنع من تسليمها وانما الشرع منع ذلك لكونها لم تبق محلا للبيع ولا انقل الملك فيها وأما القن اذا لم يسلمها فانا فيه منع وان سلم فلان القن أمكن ان يسلمها للبيع فريما زاد فيها راغب أكثر

منها شيء او لا ? وإن حصل فالظاهر انه يكون يسيراً في أوقات متفرقة وجوده قريب من عدمه والحق ان يبقى الملك على ماكان عليمه ويمنع من وطنها وانتسلاذ بها كي لايطأها ويبتذلها وهو مشرك ويحال بينه ويمنع الحلوة بها لئلا يفضي إلى الوطء المحرم ويجبر على نفقتها على النمام لانها مملوكته ومنعه من وطنها بذير معصية منها فأشبهت الحائض والريضة وتسلم إلى امرأة ثقة تكون عندها لتحفظها وتقوم بأمرها ، وإن احتاجت الى آجر او أجر مسكن فعلى سيدها

وذكر القاضي ان نفقتها في كسبها وما فضل من كسبها فهو لسيدها وإن عجز عن نفقتها فهل يلزم سيدها تمام نفقتها ؟ على روايتين ونحو هذا مذهب الشافعي والصحيح أن نفقتها على سيدها وكسبها له يصنع به ماشاء وعليه نفقتها على النمام سواء كان لها كسب ولم يكن لانها مملوكة لهولم يجربينها عقد يسقط نفقتها ولا يملك به كسبها فأشبهت أمته القن او ماقبل اسلامها ولان الملك سبب لهذين الحكين والحادث منها لايصلح مانماً لان الاستيلاد لا يمنع منها بدليل ماقبل اسلامها والإسلام لا يمنع بدليل مالو وجد قبل ولا دتها واجهاعها لا يمنع لا نه لا نص فيه ولا هو في منى النصوص عليه ، ولا نه اذا لم تلزمه نفقتها ولم يكن لها كسباً فيازمه فضل نفقتها كسائر مماليكه

(مسئلة) قال واذاعة متأم الولد بموت سيدها فما كاذ في يدمامن شيء فهو لورثة سيدها)

من قيمتها فاذا امتنع مالكها من تسليمها أو جبنا عايه الارش بكماله بخلاف ام الولدفان ذلك لا يحتمل فيها لانه لا يجوز بيمها فلم يكن عليه أكثر من قيمتها

( فصل ) فان ماتت قبل فدائها فلا شيء على سيدها لانه لم يتعلق بذمته شي، والما تعلق رقبها فاذا ماتت سقط الحق لتلف متعلقه وان نقصت قيمتها قبل فدائها وجب فداؤها بقيمها يوم الفداء لانها لو تلفت جميعها لسقط الفداء فيجب ان يسقط بعضه بتلف بعضها وان زادت قيمتها زادفداؤها لان متعلق الحق زاد فزاد الفداء بزيادته كالقن وينبني ان تجب قيمتها معيبة بعيب الاستيلاد لان ذلك ينقصها فاعتبر كالمرض وغيره من العيوب ولان الواجب قيمتها في حال فدائها وقيمتها ناقصة عن قيمة الولد فيجب ان ينقص فداؤها وان يكون مقدراً بقيمتهما في حال كونهاام ولدوالحكم في الم الولد ان قلنا لا يجوز بيمها وإن قلنا يجوز بيمها فيمكن تابيمها البيمها النتار المتنع منه فهل يفديها بقيمتها أو ارش الجناية بالفة ما بلنت يخرج على روايتين

( فصل ) فان كسبت بدجنايتها شيئاً فهو اسيدها لان الملك ثابت له دون لجني عليه وكذلك ولدهالانه منفصل عنها فاشبه الكسب وإن فداها في حل حلها فعليه قيمتها حالا لان الوادمتصل بها أشبه سمنها وان اتافها سيدها فعليه قيمتها لانه اتاف حق غيره أشبه اتلاف الران وان نقصها فعليه نقصها لانه لما ضمن العين ضمن اجزاءها

إنماكان كذلكلان ام الولد أمة وكسبها لسيدها وسائر مافي يدها له فاذا ماتسيدها فمتقت انتقل مافي يدها الى ورثته كسائر ماله وكما في يد المدبرة وتخالف المكانبة فان كسبها في حياة سيدها لها فاذا عتقت بقي لها كاكان لها قبل العتق

#### ﴿ مسئلة ﴾ قال ( ولو أوصى لها بما في يدها كان لها اذا احتمله الثلث )

وجملته ان الوصية لام الولد تصح فلا نعلم فيه خلافا بين أهل الدلم القائلين بثبوت حكم الاستيلاد وبهذا قال الشافعي واسحاق وأصحاب الرأي

وقد روى الامام احمد وسعيد بن منصور عن هشم حدثنا حميد عن الحسنان عمر بن الخطاب أوصى لأمهات أولاده باربعة آلاف أربعة آلاف ولان ام الولد حرة في حال نفوذ الوصية لها لان عقها ية جز بموته فلا تقع الوصية لها الا في حال حريتها ، وأما قوله اذا احتمله انثلث فلان الوصية كلها لاتلزم إلا في انثلث فما دون وهذا منها وما زاد على الثلث يقف على اجازة الورثة فان أجازوه جاز وإلا رد الى الورثة ولا تمتم قيمة ام الولد من انثلث لانها تمتق من رأس المال فلا تحتسب من انثلث كقضاء الديون واداء الواجبات

( فصل ) وإن أوصى لمدبره او مدبرته صحت الوصية أيضاً الا انه تعتبر قيمته وما أوصى له به من انثلث لان التدبير تبرع فكان من انثلث كالوصية فان خرجا من الثلث عتق وكان ما أوصى به له وصحت الوصية لانها وقعت في حال حريته فأشبهت الوصية لام ولده وإن لم يخرجا من الثلث اعتبرت قيمته من الثلث فيعتق منه بقدرالثلث عتق ولاوصية للموإن فضل من الثلث فيعتق منه قله من الوصية تمام انثلث ويقف مازاد على اجازة الورثة

#### ﴿ مسئلة ﴾ ( فان عادت فجنت فداها أيضاً وعنه يتعلق ذلك بذمتها )

فاما ان جنت جنايات فان كانت الجنايات كاما قبل فداء شيء منها تعلق أرش الجميع برقبتها ولم يكن عليه فيها كاما الا قيمتها أو ارش جيه ها وعليه الاقل منها ويشترك الجني عليهم في الواجب لهم فان لم يف بها تعاصوا فيها بقدر اروش جناياتهم وان كانت الجناية الثانية بعد فدائه من الاولى فعايه فداؤها من التي بعدها كالاولى وحكى أبو الخطاب رواية ثانية عن أحد أنه إذا فداها بقيمتها مرة لم يلزمه فداؤها بعد ذلك لانها جانية فلم يلزمه أكثر من قيمتها كما لو كمانت قبل فداها وقال الشافعي في أحد قوليه لا يضمنها ثانياً ويشارك الثاني الاول فيا أخذه كما لوكانت قبل فدائها

ولنا أنها أم ولد جانية فلزمه فداؤها كالاولى ولان ما أخذه الاول عوض جنايته أخذه بحق فلم يجز ان يشاركه غير فيه كارش جناية الحر أو الرقيق الثن وفارق ماقبل الفداء لان ارش الجنايات

# ( • سئلة ) قال( واذا مات عن أم ولده فعدتها حيضة )

انما كان كذلك لان الواجب عليها استبراء نفسها لخروجها عن ملك سيدهاالذي كان يطؤها فكان ذلك بحيضة كما لو أعتقها سيدها في حياته وانما سمى الحرقيهذا عدة لان الاستبراء أشبه المدة في كونه يمنع النكاح وتحصل به معرفة براءتها من الحل وقد ذكرنا هذه المسئلة في المدد والحلاف فيها على ما مضى

# ﴿ مسئلة ﴾، قال ( واذا جنت أم الولد فداها سيدها بقيمتها أو دونها )

وجملته ان ام الولد اذا جنت تعاق أرش جنايتها برقبتها وعلى السيد أن يفديها با قل الامرين من قيمتها او دونها وبهدا قال الشافي وحكى ابو بكر عبد العزيز قولا آخر انه يفديها بارش جنايتها بالغة مابلغت كالقن، وقال بارش جنايتها بالغة مابلغت كالقن، وقال ابو ثور وأهل الظهر ليس عليه فداؤها وتكون جنايتها في ذمتها تتبع بها اذا عتقت لانه لابملك بيمها فلم يكن عليه فداؤها كالحرة

ولنا انها مملوكة له كسبها لم يسلمها فلزمه أرش جنايتها كالقن ولا تلزمه زيادة على قيمتها لانه لم يمتنع من تسليمها ، وانها الشرع منع ذلك لـكونها لم تبق محلا لابيع ولا لنقل الملك فيها وفارقت

تملق برقبتها في وقت واحد فلم يلزم السيد أكثر من قيمة واحدة كمالو كانت الجنايات على واحد ( فصل ) فان أبرأ بعضهم من حقه توفر الواجب على الباقين اذا كانت كلها قبل الفداء وان كانت المعنو عنها بعد فدائه توفر ارشها على سيدها

( فصل ) وللسيد ترويجها وان كرهت وبهذا قال أبو حنيفة وهو احمد قولي الشافعي واختيار المرزي وقال في القديم ابيس له تزويجها الا برضاها لانه قد ثبت لها حكم الحرية على وجه لا يملك السيد ابطالها فلم يملك تزويجها بنير رضاها كالمكاتبة وقل في انتالت ليس له تزويجها وان رضيت لان ملكه فيها قد ضعف وهي لم تكل فلم يملك تزويجها كاليتيمة وهل يزوجها الحاكم على هذا القول ؟ فيه خلاف وقد روي عن أحد أنه قيل له ان مالكا لا يرى تزويجها فقال وما يصنع مالك ؟ هذا ابن عباس يقولان اذا ولدت من غيره كان لولدها حكمها

وأنا أنها أمة بملك الاستمتاع منها واستخدامها فملك تزويجها كالقن وفارق المكاتبة فالهلايملك ذلك منها والقول الثالث فاسد لذلك ولانه يفضي الى منع النكاح لامر أة بالغة محتاجة اليه وقولهم يزوجها الحاكم لايصح فان الحاكم لا يزوج الاعند عدم الولي او غيبته اوعضله ولم يوجد واحدمنعا. إنه ثبت هذا فانه إذا زوجها فالمهر له لانه بمنزلة كسبها وكسبهاله

ا قن اذا لم يسلمها فنه ان أمكن أن يسلمها للبيع فربما زاد فيهــا مزايد أكثر من قيمتها فاذا امتنع ما ــكها من تسايمها أوجبنا عايه الارش بكماله ، وفي مسئلتنا لا يحتمل ذلك فيها فان بيعها غير جائز فلم يكن عايه أكثر من قيمتها

(فصل) وإذا ماتت قبل فدائها فلاشي، على سيدها لانه لم يتعلق بذمته شي، وإنا تعلق رقبتها فاذا ماتت سقط الحق لتلف متعله ، وإن نقمت قبمتها قبل فدائها وجب فداؤها بقيمتها يوم الفداء لانها لو تلف جيمها لسقط الفداء نوجب أن يسقط بعضه بتلف بعضها ، وانزادت قيمتها زادفداؤها لان متعلق الحق زاد فزاد الفداء بزيادته كالرخيق اقن وينبغي أن تحسب قيمتها معيبة بعيب الاستيلاد لان ذلك نقصها فاعتبر كالمرض وغيره من العيوب ، ولان الواجب قيمتها في حال فدائها وقيمتها ناقصة عن قيمة غير أم الولد فيجب أن ينقص فداؤها وأن يكون مقدار قيمتها في حال كونها أم ولد والحكم في المدبرة كالحكم في أم الولد الا إنها مجوز بيمها في رواية فيمكن تسليمها للبيع أن اختار سيدها ، وأن امتنع منه فهل ينديها باقل الأمرين أو يلزمه أرش الحناية بالقاً مابلغ ?

( فصل ) وان كسبت بعد جنايتها ثيثًا فهر لسيدها لان الملك ثابت له دون المجني عايه وان ولدت فهو لسيدها أيضاً لانه منفصل عنها فشبه الكسب وان فداها في حال حملها فعليه قيمتها حاملاً ن الولد متصل بها فاشبه سمنها ، وان أتلفها سيدها فعليه قيمتها لانه اتلف حق غيره فأشبه ما لو اتلف الرهن وإن نقصها فعليه نقصها لانه لما ضون المين ضمن اجزاءها والله اعلم

﴿ مدالة ﴾ قال ( فان عادت فجنت نداء ا كما وصفت )

﴿ مسئلة ﴾ ( وان قتلت سيدها عمداً فعليها القصاص وان عفوا علىمال او كانت الجناية خماً فعلمها قيمة نفسه وتعتق في الم ضعين )

إذا قتلت ام الولد سيدها عداً فعلم القصاص لورثة سيدها ان لم يكن له منهاولد كالولم تكن ام ولد وان كان له منها ولد وهو الوارث وحده لم يجب عايها القصاص لانه لووجب لوجب لولدها ولا يجب للولد على امه قصاص وقد توقف احمد عن هذه المسئلة في رواية مهنا وقال دعنا من هذه المسئل وقياس مذهبه ما ذكرناه وان كان مع ولده منها اولاد له من غيرها لم يجب القصاص ايضاً لان حق ولدها من القصاص يسقط فيسقط كله ونقل مهناعن احمد انه يقتلها اولاده من غيرها وهذه الرواية تخ لف اصول مذه به والصحيح انه لا قصاص عليها وإذا لم يجب القصاص فعليها وهذا ولواجب الشاخر ويته الشافعي عليها الدية لانها تصير حرة ولذلك لزمها موجب جنايتها والواجب على الحر وقتل الحر ويته .

ولنا انها جناية من ام ولد فلم مجب بها اكثر من قيمتها كما لو وجب على احني ولان اعتبار

وجملته أن أم الولد أذا جنت جنايات لم تخل من أن تكون الجنايات كلهـا قبل فداء شيء منها أو بعده فان كانت قبل الفداء تعلق ارش الجميع برقبتها ولم يكن عليه فيها كلها إلا قيمتها او ارشجيها وعليه الاقل منهما ويشترك الحجنيءايهم في الواجب لهم فان وفي بها وإلا تحاصوا فيــه بقدر اروش جناياتهم، وأن كان انثاني بعــد فدائها من الاولى فعليه فداؤها من التي بعــدها كما فدى الاولى، وقال أبو الخطاب عن احمد رضي الله عنه رواية ثانية إذا فداها بقيمتها مرة لم يلزمه فداؤها بعسد ذلك لانها جانية فلم يلزمه أكتر من قيمتها كما لولم يكن فداها ، وقال الشافعي رضي الله عنه في أحد قوليه لايضمنها ثانيا ويشارك الثاني الاول فما اخذه كما لو كانت الجنايات قبل فدائها

ولنا انها أم ولد جانية فلزمه فداؤها كالاولى ولان ما اخذه الاول عوض جنايته اخمذه بحق فلم يجز ان يشاركه غيره فيه كارشجناية الحر أوالرقيق القن وفارق ماقبل الفدا. لان ارش الجنايات تعلق برقبتها في وقت واحد فلم يلزم السيد اكثر من قيمة واحدة كما لو كانت الجنايات على واحد (فصل) ذان أبرأ بعضهم من حقه توفر الواجب على الباقين اذا كانت كلها قبل الفداء وإنكانت الجناية المعفو عنها بعد فدائه توفر ارشها على سيدها والله أعلم

# ﴿ مسئلة ﴾ قال ( ووصية الرجل لام ولده واليها جائزة )

أماالوصية لهافقدذكر ناهاو أماالوصية ايها فجائزة لانها فيحل نفوذ الوصية حرة فأشبهت زوجته أو غيرها مناانساء ويعتبر لصحةالوصية المهامايعتبرفيغيرهامن العدالة والعقلوسائر الشروط وسوأ كانت الوصية على أولادها أوغيرهم أووصى اليها بتفريق ثلثه أوقضاء دينه أو امضاء وصيته اوغير ذلك

الجناية في حق الجاني بحال الجناية بدليل مالوجني عبد فاعتقه سيده وهي في حال الجنايةامة فانها أنما عتقت بالموت الحاصل بالجناية فيكون عليها فداءنفسها بقيمتها كايفديها سيدهااذا قتلت غيرهاولانهها ناقصة بالرق اشبهت انقن وتفارق الحر فانه جنى وهو كامل وأنما تعلق موجب الجناية بها لانهافوتت رفها بقتالها سيدها فاشبه ما لو فوت المكاتب الجاني رقه بإدائه

#### ﴿ مسئلة ﴾ ( ولاحد على قاذفها وعنه عليه الحد )

والاول قول أكثر أهل الملم وروي عنأحدان عليه الحد لان ذلك بروى عن ابن عمر ولان قذفها قذف لولدها الحروفيها معنى منع بيعها اشبهت الحرة والاول أصح لانها أمتحكها حكم الاماء في اكثر أحكامها فني الحد أولىلان الحدود تدرأ بالشبهات وبحتاط لاسقاطها ولانها أمة تعتق بالموت اشهت المدبرة وتفارق الحرة فانها كاملة

(فصل) ولا يجب القصاص على الحرة بقتام المحافأة فانكانالقاتل رقيقا وجبالقصاص عليه لانها اكل منه وان جنت على عبد أوامة جنابة فيها القصاص لزمها القصاص لانها أمة احكامها أحكام الاماء واستحقاقها العتق لا يمنع القصاص كالمدبرة

( المغنى والشرح الكبير) (الجزء الثاني عشر) ( 70 )

### (مسئلة ) قال ( وله تزويجها وان كرهت )

وجملته ان للرجل تزويج ام ولده أحبت ذلك أم كرهت وبهذا قال ابو حنيفة رضي الله عنه وهو احد قولي الشافعي واختيار المزني وقال في القديم ليس له تزويجها إلا برضاها لانها قد ثبت لها حكم الجرية على وجه لايملك السيد ابطالها فلم يملك تزويجها بغير رضاها كالمكاتبة وقال في الثالث ليسله تزويجها وان رضيت لان ماكه فيها قد ضعف وهي لم تكل فلم يملك تزويجها كاليتيمة وهل يزوجها الحاكم على هذا القول بفيه خلاف وقد روي عن احمد رضي الله عنه انه قيل له ان مالكا لا برى تزويجها فقال وما نصنع بمالك؟ هذا ابن عروابن عباس يقولان اذا ولدت من غيره كان لولدها حكمها ولنا انها أمة بملك الاستمتاع بها واستخدامها فملك تزويجها كالقن وفار قت المكاتبة فانه لا يملك ذلك منها والقول الثالث فاسد لذلك ولانه يغضي الى منع النكاح لامرأة بالغة محتاجة اليه ، وقولهم يزوجها الحاكم لا يصد فان الحاكم لا يزوجها إلا عند عدم الولي أو غيبته او عضله ولم يوجد واحد منها يزوجها الحليار ولانها عتقت بموته فان كان زوجها عبداً فلها الخيار ولانها عتقت بموته فان كان زوجها عبداً فلها الخيار ولانها عتقت بحت عبد وإن كان حراً فلا خيار لها

وفصل قال الشيخ رضي الله عنه (واذا اسلمت أم ولد الكافر منع من غشيانها وحيل بينه وبينها واجبر على نفقتها أن لم يكن لها كسب فأن مات قبل ذلك عتمت وعنه أنها تستسمى في حياته وتعتق يصح استيلاد الكافر لامته كما يصح منه عتقها وإذا استولد أمنه ثم اسلمت لم تعتق في الحال، وبه قال الشافعي وقال مالك تعتق إذ لاسبيل الى بيعها ولا الى اقرار ملكه عليها لما فيه من اثبات ملك كافر على مسلمة فلم يجز كالامة لقن و نقل مهنا عن احمد مثل ذلك، وعن احمد رواية أخرى انها تستسمى فان أدت عتقت، وهو قول أي حنيفة لأن فيه جماً بين الحمين حقها في أن لا يبقى ملك الكافر عليه وحقه في حصول عوض ملك فأشبه بيمها إذا لم تكن أم ولد.

ولنا انه اسلام طرأ على ملك فلم يوجب عتقا ولاسعاية كالعبدالقن وماذ كروه حكمة لم يعرف من الشارع اعتبارها ويقا بلها ضرر فان في اعتاقها مجانا اضراراً بالمالك بازالة ملكه بغير عوض وفي الاستسعاء الزامها السكسب بغير رضاها وتضييع لحق سيدها لان فيه إحالة على سعامة لا يدرى هل محصل منها شيء أولا فوان حصل فالظاهر انه يكون يسيراً في أوقات متفرقة وجوده قريب من هدمه والاولى أن يبقى الملك على ما كان عليه و بمنع من وطئها والتلذذ بها كيلا يفعل ذلك وهو مشرك و يحال بينه و بينها و بمنع الخماوة بها لئلا يفضي الى الوطء المحرم و يجبر على نفقها على المام لانها مملوكته ومنعه من وطئها ونقوم بامرها ، وان احتاجت الى آجر أواجر مسكن فعملى سيدها وذكر

#### ﴿ مسئلة ﴾ قال ( ولا حد على من قذفها )

هذا قول أكثر اهل العلم وقد روي عن احمد رضي الله عنه انه عليه الحد لان ذلك يروى عن ابن عمر ولان قذفها قذف لولدها الحر وفيها معنى بمنع بيعها فأشبهت الحرة والاول اصح لانها امة حكمها حكم الإماء في أكثر احكامها فني الحد اولى لان الحدود تدرأ بالشبهات ومحت الحلاسقاطها ولانها امة تعتق بالموت اشبهت المدرة وتفارق الحرة فانها كاملة

( فصل ) ولا يجب القصاص على الحرة بقتلها لعدم المكافأة ، وإن كان القاتل لها رقيقا وجم القصاص عليه لانها اكمل منه ، وإن جنت على عبد او امة جناية فيها القصاص لزمها القصاص لانها المة احكامها احكام الاماء واستحقاقها العتق لايمنع القصاص كالمديرة

(مسئلة ) قل (وان صلت مكثوفة الرأس كره لها ذاك وأجزأها )

اتماكره لهاكشف رأسها في صلاتها لانها قد اخذت شبهاً من الحرائر لامتناع بيمها وقد سئل احمد رضي الله عنه عن ام الولدكيف تصلي ? قال تغطي رأسها وقدميها لانها لاتباع وكان الحسن

القاضي أن نفقتها في كسبها والفاضل منه لسيدها فان عجز كسبها عن نفقتها فهل يلزم سيدها تمام نفقتها ? على روايتين ، ونحو هذا مذهب الشافعي قال شيخنا والصحيح أن نفقتها على سيدها وكسبها له يصنع به ما شاء وعليه نفقتها على الهام سواء كان لها كسب أو لم يكن لانها مملوكته ولم يجر بينهما عقد يسقط نفقتها ولا تملك به كسبها فهي كامته القن او ماقبل اسلامها ولان الملك سبب لهذين الحكمين والحادث منها لا يصلح مانه لان الاستيلادلا يمنع منها بدليل ماقبل اسلامها والاسلام لا يمنع بدليل مالو وجد قبل ولاحتها و اجماعه مالا يمنع لا نه إذا لم تلزمه نفقتها مالو وجد قبل ولاحتها و اجماعه مالا يمنع لا نه إذا لم تلزمه نفقتها و لم يكن لها كسب أفضى الى هلاك الم وضياعها و لا نه يملك فاضل كسبها فلزمه فضل نفقتها كماثر مماليكا و مسئلة في (واذا وطيء احد الشريكين الجارية و اولدها صارت أم ولد له و ولده حر وعليه قيمة نصيب شريكه فان كان معسراً كان في ذمته )

وطء الجاريةالمشتركة محرم بغير خلاف علمناه بين أهل العلمولا حد فيه في قول اكثر اهل العلم ، وقال ابو ثور يجب عليه الحد لانه وطء محرم فاشبهوطء الامة الاجنبية .

وانا انه وطء صادف ملكه فلم يجب الحد كوطء زوجته الحائض ويفارق ما لا ملك له فيه فانه لاشبهة له فيها ولهذا لو سرق عينا له فيها شرك لم يقطع ولولم يكن له فيها ملك قطع وبجب عليه التعزير بنير خلاف نعلمه لماذكرنا في حجة أبي ثور فان ويئها ولم تحمل منه فعي باقية على ملكهما وعليه نصف مهرمثاها لانه وطء سقط فيه الحد للشهة فاوجب مهر الثل كالو وطئها يظنها امرأته وسواء طاوعته أواكرهها لان وطء جارية الغير يوجب المهر وإن طاوعت لان المهراسيدها لا يسقط

همب للأمة اذا عهدها سيدها يمني وطائها ان لا تصلي إلا مجتمعة وإن صلت مكشوفة الرأس اجزأها لانها امة حكمها حكم الاماء، قال ابراهيم تصلي ام الولد بغير قناع وإن كانت بنت ستين سنة، وقد روي عن احمد رضي الله عنه رواية اخرى ان عورتها عورة الحرة وذكرنا ذلك في كتاب الصلاة والصحيح ان حكمها حكم الاماء وانما خالفتهن في استحقاقها للمتق وامتناع نقل الملك فيها وهذا لا يوجد تغير الحكم في عورتها كالمدبرة ولان الاصل بقاء حكمها في إباحة كشف رأسها ولم يوجد ماينقل عنه من نص ولا ما في معناه فيبقى الحكم على ماكان عليه

### (مسئلة ) قال (واذا قتات أم الولد سيدها فعليها قيمة نفسها )

وجماته ان ام الواد اذا قتلت سيدها عتقت لانها لايمكن نقل الملك فيها وقد زال ملك سيدها بقتله فصارت حرة كما لوقتله غيرها وعليها قيمة نفسها ان لمبجب القصاص عليها وهذاقول الي يوسف وقال الشافعي عليهاالدية لانهاتصير حرة ولذلك زمها موجب جنايتها والواجب على الحر بقتل الحردية ولنا انها جناية من ام واد فلم بجب بها أكثر من قيمتها كما لوجنت على أجنبي ولان اعتبار

بمطاوعتها كالو أذنت في قطع بعض أعضائها والواجب عليه من الهر بقدر ملك الشريك فيها، فاماان أحبالها ووضعت ما يتبين فيه بعض خلق الانسان فانها تصير بذلك أم ولد للواطىء كما لو كانت خالصة له و بحر ب بذلك عن ملك الشريك كي بحرج بالاعتاق موسراً كان الواطئ أو معسراً لان الايلاد أقوى من الاعتاق وهذا قول الخرقي ويلزمه نصف قيمتها لانه أخرج نصفها من ملك الشريك فلزمته قيمته كما لو أخرجه بالاعتاق أو الاتلاف فان كان موسراً أداه وان كان معسراً فهو في ذمته كما لو أتلفها والولد حريلحق نسبه بوالده لانه من وطوفي عمل فه فيه ملك فأشبه ما لو وطيء زوجته فعلى هذا القول ان وطنها انثاني بعد ذلك فأولدها فعليه مهرها لانه وطوع صادف ملك الفير فاشبه وطوع علامة الاجنبية فان كان عالماً فولده رقيق لانه وطوء في غير ملك ولا شبهة ملك فهو كوطء مماوكة غيره وان جهل ايلاد شريكه وانها صارت أم ولد له فولده حرلانه من وطيء شهة وعليه فداؤه بقيمته يوم الولادة لانه الوقت الذي يمكن انتقوم فيه ذكره الخرقي

وقال القاضي الصحيح عندي أن الاول لا يسري استيلاده إذا كان معسراً ولا يقوم عليه نصيب شريكه بل يصير نصفها أم ولدو نصفها قن باق على ملك الشريك لان الاحبال كالمتق وبجري مجراه في التقويم والسراية واعتبر في سرايته اليسار كالمتق وهو قول أبي الخطاب ومذهب الشافعي فعلى هـذا إذا ولدت يحتمل أن يكون الولد كله حراً ، واحتمل أن يكون نصفه حراً و نصفه رقيقا كلمه وكولد المتق بعضها ومهـذا يتبين أنه لم يستحل انعقاد الاول من حروقن ، ووجه القول الأول أن الاستيلاد أقوى من المعتق ولهذا ينفذ من رأس المال من المريض ومن المجنون بخلاف الاعتاق

الجناية في حق الجاني بحال الجناية بدليل مالو جنى على عبد فأعتقه سيده وهي في حل الجناية أمة فانها انها عتقت بالموت الحاصل بالجناية فيكون عليها فداء نفسها بقيمها كما يفديها سيدها اذا قتلت غيره ولانها ناقصة بالرق أشبهت القن وتفارق الحر فنه جنى وهو كامل وانها تعلق موجب الجناية بها لانها فوتت رقها بقتاما لسيدها فأشبه مالو فوت المكانب الجاني رقه بأدائه واما ان قتلت سيدها عداً ولم يكن لها منه ولد فعليها انقصاص الورثة سيدها وان كان الممنها ولدوهوا اوارث وحده فلاقصاص عليها لانه لو وجب لوجب لولدها ولا يجب الولد على أمه قصاص وقد توقف احدرضي الله عنه عن هذه المسئلة

في رواية مهناء وقرل دعنا من هذه المسائل وقياس مذهبه ماذكرناه و انكان لها منه ولد وله اولاد من غير هالم يجب القصاص أيضاً لان حق ولدها من القصاص يسقط فيسقط كله وقد نقل مهناعن اجمد رضي الله عنه انه يقتلها أولاده من غير ها وهذه الرواية تخالف أصول مذهبه و الصحيح انه لاقصاص عليها و يجب عليها فداء نفسها بقيمتها كما لوعفا بعض مستحقي القصاص عن حقه منه والله أعلم و الحمد لله وحده وصلى الله على محمد

(فصل) وهل يلزمه نصف قيمة الولد؟ على وجهين ذكرهما أبو الخطاب (احدهما) لايلزمه وهو ظاهر كلام الحرقي لان الولد خلق حراً فلم يلزمه قيمة ولده الحر (والثاني) يلزمه نصف قيمته لشريكه لان الوطء صادف ملك غيره وانما انتقلت بالوطء الموجب للمهر فيكون الوطء سبب الملك ولا يست الحكم الا بعد تمام سببه فيلزم حينئذ تقدم الوطء على ملكه فيكون في ملك غيره وفعله ذلك مع المخلاق الولد على ملك الشريك فيجب عليه نصف قيمته كولد المغرور ، وقال القاضى ان وضمت الولد بعد التقويم فلاشيء على الواطء لانها وضعته في ملكه ووقت الوجوب الة الوضع ولاحق للشريك فيباولاني ولدها، وان وضعته قيما كه ووقت الوجوب الة الوضع ولاحق للشريك في الولاي ولدها، وان وضعته قيما كمان الاول معسراً لم يسر استيلاده وتصير ام ولد هما يعتق احدهما نصيبه بعد ذلك وان اعتق احدهما نصيبه بعد ذلك وهو موسر فهل يقوم عليه نصيب شريكه؛ على وجهين (احدهما) لايسري عتقه لانه يبطل حق صاحبه من الولاء موسر فهل يقوم عليه نصيبه بالاستيلاد (والثاني) يقوم عليه لحديث ابن عروه و اولى واصح ان شاء الله تعالى .

( فصل ) ولا فرق بين ان يكون في الأمة ملك قليل أو كثير فالحكم في ذلك واحد لان مالك اليسير يملك بعضها اشبه الكثير والله سبحانه وتعالى اعلم والله سبحانه وتعالى اعلم عشر من كتابي المغني والشرح الكبير وبه نم الكتاب ﴾

# خائمة الطبع

الحد لله الذي بنممته نتم الصالحات ، والصلاة والسلام على المصلح الأعظم بالآيات البينات ، والعلم النافع والحسكم الباهرات ، محمد رسول الله وخاتم النبيين ، وآله الطاهرين ، و حابه الهداة المهدين ، ومن تبعهم الى يوم الدين

أما بعمد فانه قد تم طبع كتاب (الغني) في فقه الاسلام، ومدارك المجتهدين من أعمته الأعلام ، مع كتاب الشرح الكبير المقتبس منه مع زيادة بمض الفوائد والاستدراكات، وقد بينا مزايا الكتابيز ووجوه الحاجة اليهما وترجمةمؤ لفيهما فيالقدمةالتي نشرناها فيالحزء الأول، وقدبانت أجزاؤهما ١٧ مجلدا كبيرا ولا يسمنا الا أن نعود فيهذه الخاتمة الىاشناء علىمسدي هذا الخير العظيم الى الامة الاسلامية بالأمر بطبعه والانفاق عايه من ماله الخاص به ، امام السنة، ومحى عدل الحلفاء وعلوم الأثمية ، مؤسس المملكتين ، وخادم الحرمين الشريفين، عبدالمزيز بن عبد الرحن الفيصل آل سعود ملك الحجاز ونجد، وعاهل العرب في كل غور ونجد، أعزه الله تمالى وأعز به العرب. والاسلام، ونفع به الأنام، وقد كان أمرنا أولا بطبع خسمائة نسخة منه فقط ليوزعها على علماء نجِد ، وأذن لنا أن نطبع منه ماشئنا على حسابنا لاجل نشره في سائر الا مصار، و بمد صدور عدة أجزاء منه وكان قد استولى على الحجاز، واتسم البابلنشر مطبوعاته فيه وفي غيره من الاقطار، فاشترى مناً أَكْثَرَاانْسخ التيطبعناها لا جُلِ السِم ، و كان قد اشتهرالكتاب فيمصر وغيرها، وصار بزيدعدد طالبيه فاضطررنا الىزيادة ماكنا نطبعه المتبتناعا تحتاج اليه لتكلة نسخ الذين اشتروا الأجزاء الاولى وما ذالوا يكثرون حتى اضطررنا الى إعادة طبع الاجزاء الأولى ، ولا شك أن لهــــذا الامام واللك الهام ثواب الألوف من المسخ التي يوزعها على العلماء مجانا وثواب سائر النسخ التي يشتريها منا المنتفعون بهذا الكتاب الجليل لانه هو السبب في وجوده ، ولولاه لما أقدمنا ولا أقدم غيرنا على طبعه ، لان التجار لايقدمون على طبع اثني عشر مجلداً في الفقه لأحد فقها. مذهب الامام أحمد بن حنبل مع قلة الحنابلة في الأمصار وفقرهم، وقلة من يعلم ان هـ ذا الـكتاب هو في فقه الاسلام في جملته لافقه الحنابلة وحدهم

وقد بذات مطبعتنا الجهد في تصحيح الكتاب بالقابلة على أحسن النسخ الخطيـة المحفوظة في خزائن المكتبة المصرية الكبرى العامة وهذه النسخ من وقف الملك المؤيد رحمه الله تعالى

ونسأل الله تعالى أن يثيبنا على ذلك وينفعنا نحن وسائر علماء المسلمين بهذا الكتاب النفيس . ولله الحمد أولا وآخرا .

محد رشید رضا

# - م ﴿ فهرس الجزء الثاني عشر من كتابي المنني والشرح الكبير كا

فصل في شهادة البدوي على القروي والفروي (كتاب الشهارات) على البدوي تحمل الشهادة وأداؤها فرض كفاية ٣٢ العدل من لم نظم منه ربية تحمل الشهادة وأجب مع انتفاء الضرر ٤ من لا تجوز شهادته شهود الزنا وما يشترط فيهم بيان ما يسقط المروءة من الاخلاق والعادات لا يقبل فيما سوى الاموال أنل من رجلين والحرف ما يعتبر في شهود العقوبات وغيرها ٧ اسالنردشير بردالشهادة وكذا كل اسفيه قمار ما يثبت به الابسار والوصية ٨ الشطرنج كالزد فيالتحرم ورد النهادة لا يقبــل في شهادة الاموال أقل من رجلًا اللاءب بالحمام لا شهادة له وامرأين الخ المسابقة المشروءة يثت المال لدعيه بشاهدو يمين عندأ كثراهل المر فصل في ألملاهي القول بأن الزيادة في النص اسخ نمير صحيح حكم الضرب بالدف فصول في الشهادة 17 حكم الغناء حکم مالوادعی رجل علی آخر سرقة نصاب 14 حكم الحداء والشمر من حرزه الخ ليس في أباحة الشعرخلاف 11 فصل فيما لواد عيجارية في يدرجل أنهاأم ولده الثعر المدوح والمذموم تقبل شهادة أمر أذعدل فها لايطلم عليه الرحال 27 فصل في فراءة الفرآن بالالحان ما بجوز في ثمادة المرأة الواحدة 17 حكم القراءة بالتلحين ٤Y مسئلة فيمن لزمته الشهادة ١,٨ الفدر الذي بياح من تلحين الفرآن والنفني به لا يجوز ان له كفاية أخذ الجمل على الشهادة المح 14 لا تقبل شهادة الطفيلي ومنسأل دون ان تحل مدرك الملم الذي تقع بهالشهادة الرؤية والسياع ۲. 1:\_1 d المرأة كالرجل في جواز الشهادة علما من نعل شيئاً من الفروع مختلفا فيه لم تر د شهادته حكم مالو غرف الشاهد خطهو نسى أنه شهد به مجوز شهادة الكفارمن احل الكتاب في الوصية مسئلة في الشهادة على ما تظاهرت به الاخرار 74 في السفر الشهادة بالاستفاضة كفية الشهادة على الوصية حين الموت اذا كان في يد رجل دار يتصرف فيها تصرف ٥٢ ما لا تجوز فيه شهادة الكفار على المسلم الملاك جازت الشهادة أنهاله الكلام فيشهادة أحلالكفر سضه على سف حكم مالو شهد عدلان أن فلانا مات وخلف لانقبل شهادة خمم ولا جارالي نفسه ولادافع نلابا وفلابا شروط الشهادة 77 حكم مالوشهدعلى رجل بحق فقذفه المشهود عليه نوعا الفسوق وأضرب المختلفين لا تقبل شهادة الاجير لمن استأجره ضروب المختافين

#### صفحة تمثيل للدافع عن نفسه ٩٧ مسئلة في الشهادة على من محمه يقر بحق لا نقبل شهادة من يعرف بكثرة الفلط ٨٨ الحقوق ضربان ١٠٠ فصل فيمن كانت عنده شهادة لا دمى تجوز شهادة الاعمى اذا تيقن الصوت ٦٢ حكم مالونحمل الشهادة م عمي 1.1 لا تجوز شهادة الاخرس محال ١٠٢ حكم مالوهلك رجل وخلف ولدين وماثني درهم لا تجوز شهادة الوالدين للولد الخ تقبل شهادة الاب على أبنه والآبن على أبيه ما حكم مالو مات الرجل مفلساوادعي ورثنه دينا لا تجوز شهادة العبد لسيده ولا السيد لعبده له على رجل لانجوزشهادة الزوجلاءر أته ولا المرأة لزوجها ١٠٤ حكم مالوحنف احد الابنين مع الشاهد الخ شهادة الاخ لاخيه جائزة ١٠٦ حكم مالو خلف أبو ن وثلاثة بنين ودارا فادعى الدون وقنها عليهم تجوز شهادة العبد في كل نثىءالإفي الحدود ۱۰۸ حکم مالوادعوا ان أباهمرقف داره على ولده النعليل لجواز شهادة السيد حكم المكاتب والمدبرة وأمالولد والمعتق بمضه وولد زلد. الح ١٠٩ حكم مالوكانالوقف مرتبابطنا بعد بطن حكم انقن ١١٠ مسئلة فيمن ادعى دعوى وذكرأن ببنته بالبدر مسئلة في شيادة ولد الزنا ٧٣ إذا تاب القاذف قبلت مم هادته القاذف في الشم ترد شيادته ١١١ حكم مالوطلب المدعي حبس المدعى عليه أو اقامة كفيل فصل في قبولالنوبة متى تاب ١١٧ مسئة في البمين التي برأ بها المطلوب النوبة ضربان باطنة وحكمية لايشترط في التوبة اصلاح الدل ١١٤ كيف بقسم اليهودي والصرابي

١١٦ تعليظ الإيمان من ردت شهاد ته وهو غير عدل لم نقبل وهو عدل ١١٧ الشهادة الوصية في السفر والمواضم التي خالفت فيها الفياس

(كناب الاقضية)

حكم مالوشهد وهو عدل فإيحكمها حتى نبير ١١٨ بحلف الرجل على البت وبحلف الوارث على العلم ١١٩ اليمين على البت واليمين على نني الدلم ١٢٠ فصل فبما لو توجهت عليــه يمين هو فيها صادق

ا ١٢١ حكم الحلف الكاذب

۱۲۲ عین الحالف علی حسب جوا به ١٢٣ لا تدخل اليمين النيابة

١٢٤ فروع في رد اليمين

مسئلة في شهادة المدل على المدل 77

ما يعتبر من النائب من البدعة

حكم مالو شهد السيد لمسكانيه فردت شهادته الح

شروطشهادة العدل على العدل AA

فصل في كيفة أداء الشهادة على الشهادة

شهادة المرأة على المرأة 4 8

XY

٨٣

لايقبل على شاهد أصل الاشاهدا فرع 40

حكمما لو كان المشهود به زنا

صفحة ١٢٥ حكم ما لو ذكل من توجهت عليه الهين وقال لي بينة ١٥٢ حكم ما لو ادعى السد ان سيده أعقه ١٣٦ حكم ما او حلف ثم قال ان شاء الله ۱۶۲ مسئلة في شهادة الزور ١٥٥ مسئلة فيها لو غير العدل شهادته بمضرة الحاكم ١٢٧ الحقوق ضربان ١٥٦ مسئلة فيها إذا شهدشاهد بالف وآخر بخمسهائة ١٢٨ الحقوق المالية ١٢٩ مسئلة فيا او شهد ، ن الاربعة اثنان ان هذا زنيها ١٥٧ مسئلة فيمن ادعى شهادة عدل فأ نكر أن تكون ١٣٠ حكم الشهادة على فعاين عده شيادة ١٣١ حكم ما أوكانت الشهادة على فعدل اختلف ١٥٨ حكم مالومات رجل وخف أبنا وألف درهم الشاهدان في زمانه أو مكانه ١٤٩ ، سئلة في اشارة المريض بالاقرار ١٦٠ مستنة في شهادة الصي ١٣٣ فصل في الشهادة على الاقرار ١٣٤ حكم الاختلاف في الشهادة بالزمان ١٦١ مسئلة في شهادة الطبُّ على الموضحة ١٢٥ فصل في النهادة بالنكاح ١٦٠ كتاب الدعاوي والبينات ۱۳۲ حکم مالو اشهد مجرح اوقتل ثم رجعا ١٦٣ لايستحلف على التكاح ١٣٨ حكم الرجوع عن الثهادة بعد الاستيفاء ۱۹۱ فصل فها لو ادعى رجل نكاح امرأة ١٤٠ فصل فيها لو رجم أحد الشاهدين وحده ١٦٠ حكم مالُّو ادعت المرأة النكاح وذكرت ... ١٤١ مسئلة فيا لوكانت شهادتها عال ١٤٧ أذاكان الحكوم بهعيد غرما قيمته حقاً من حقوق النكاح ١٤٣ حكم ما لو شهد على أمرأة بنسكاح فحسكم به ١٦٦ حكم سائر العقود غيرالنكاح من حيث الكشف وذكر الشروط ١٤٤ حكم المواضع الني يجب الضار فيهاعلى الشهود ١٦٧ حكم مالو ادعى دابة في يد رجل فأنكر وأقامكل واحد بينة بالرجوع ١٤٥ فصل فيها لوحكم الحاكم شهادة رجل وامر أتين ١٦٨ فصلان في البينة ١٤٦ حكم مالوة مدار بعة بالز اواتنان بالاحصان الح ١٦٩ حكم ملوكان المشهود عليه لا يعبر عن نفسه ١٤٧ فصل فيها لوشهد شاهدا فرع على شاهدي ١٧٠ حكم مالو ادعى الحارج أن الدابة ملكه ۱۷۱ حکم مالو ادعی زید شاه فی ید عمرو اصل الح ١٤٨ فصل فيها لوجكم الحاكم بشاهد وبمين فرجم ١٧٠ حكم مالوكان في يد رجل شأة فادعاهارجل ١٧٢ حَكُم مالوكانت الدابة في أيديهما فأقام كل الشاحد ١٤٩ مسئلة فيها لو قطع الحاكم بدالسارق بشهادة منهما بينة أنهاله ١٧٠ حُكِم مالو شهدت احداها أنها له منذ سنة اثنين ثم بان انها كافران ١٧٦ لارجع احدى البينتين بكثرة المدد ١٥٠ حكم مالوشهدبالزناأربعة الخ ١٥١ حكمما لوحكم الحاكم عال بشهادة شاهدين ثم ١٧٧ حكم مالو كان في أيدمهما دار فادناها أحدها كابا بان نسقعا

#### صفحة ١٧٨ حكم مالوكات الدار في يد ثلاثة الح وأخاله غاثنأ ١٨١ حكُّم مالوكانت الدار في يد أربعة الخ. ١٨٣ حكمُ مالوكانت الدابة في يد غيرهما واعترف ٢٠٧ حـكم ما لو اختلف في دار في بد أحدهما وأتام احدهما بينة الخ أنه لأعلكها ١٨٥ فصل فيما لو أنكرهما من المين في بده ٢٠٨ حكم ما لو أعلى أمة أنها له النع ١٨٦ حكم مالوكان في يد رجل دارقادعا ها في ان ٢٠٩ حكم ما لوكات في يد زيد دار فادعاهما عمر و ٧١٠ حكم ما لو كان في يدرجل طفل لا يسرعن نفسه ١٨٧ فصل فيا إذا تداعيا عياً الخ ١٨٨ حكم مالو ادعى أحددهما أنه اشتراها من ٢١١ حكم مالو ادعى اثنان رق بالنم في آيدهما فأنك هما ١٨٩ حكم مالو كانت دار في يد رجل فادعى ٣١٣ حكم مالوكان في ده صفيرة فادعى نكاحيا ۲۱۳ حکم مالو شهد شاهدان على رجلأانه أقر عليه رجلان ١٩٠ حكم مالو ادعى كل واحدمهما أنكاشتريتها لقلان بأاثب ۲٤١ حـکم مالو.ات رجل وخلف ولدين مسلما ۱۹۱ حكم مالو مات رجل فشهد رجلان ان هذا الغلام ابن هذا الميت ٢١٠ حكم ،الو أقام المسلم بينة انه مات مسلما النح ١٩٢ حكم مالوادعى رجل زوجية امر أة دافرت بذلك ٢١٧ حكم ما لو أقام المسلم بينة أنه مات مسلما آ ٩٣ حكم مالو ثال لعبده أن تتات فانتحر (٢١٨ حكم مالو خاف ابنا مسلما وأخا كافراً ١٩٤ حكم مالو مانت امرأة وابنها فقال زوجها مانت قبل ابنها الخ ١٩٧ حكم مالو خلف المريض ابنين لاوارث له ٢٢١ حكم مالوكان في يد رجل دار قاد عت امر أنه سواهما فشهدا الخ أنه اصدقها إياما ١٩٨ حكم مالو شهد عدلان أجنبيان أنه وصي ٢٢٧ حكم مالو شهد شاهدان على رجل أنه أخذ من صي ألفاً بعتق سالم ١٩٩ حكم مالو شهدت بينة عادلة أنه وصى لزيد ٢٣٢ حكم مألو دخلالينا أهل الحرب فأقر بعضهم بنسب بعض ۲۰۰ فصل فيا لو شهد شاهدان أنه رصي لزيد ۲۲۶ وجوء الاقرار بالنسب ٧٢٥ حكم ما لو اختلف الزوجان في متاع البيت ٧٠١ حـكم مالوكان في يده دار قادعاها رجل ٢٢٦ حكم ما اوكان في الدكان نجاروعطار ٣٢٧ حكم مالوكان الحياط في دار غير. فاختلفا فأقربها لغيره ٢٠٤ فصل فيما لو طلب المدعي أن يكتب له في الارة والمقس ۲۲۸ حکم مالو تنازع رجلان دابة أحدهمارا کبها محضر الحرى

مفحة

٢٠٩ حكم ما لوكان على أحد حق وقدر له على مال ٢٣١ حَكُمِ الو كان لانسان على انسان حق وأقام به شاهدين الخ

۲۳۲ حكم ما لو آدعي العبد ان سيده أعقه

﴿ كتاب المتق ﴾ 744

۲۳۶ بيان ما يحصل به المتق

٧٢٧ حكم ما لوقال لا كبر منه هذا ابني

٢٣٨ يصح المتق من كل من يجوز تصرفه

٢٣٩ لا يصح المتق من غير المالك

٢٤٠ حكم مالوكان العبد بين ثلاثة فاعتقوه

٧٤١ حكم ما لوقال احد الشركاء للعبدان دخلت الدار ٢٦٥ حكم مالوورث الصبي والمجنون جزءا بمن يمتق فنصیبی منك حر

٢٤٢ حكم مألوا عنق احد الشركا. نصيبه وهو موسر ا ٢٨٠ حكم ما لو باع عبدا لذي رحمه وأجنبي

٢٤٤ حكم ما لو اعتفاء بعد عتق الاول الخ

٧٤٦ الفيمة معتبرة عين اللفظ بالعتق

٧٤٧ فصل في المتبر من اليسار

٢٤٨ حكم مالوقال شريك اشربكاذا اعتقت نصيبك ٢٧٧ فصل في كيفية القرعة فاعتق نصيبي

٧٤٩ حكم ما لوأعتقه الاول وهومصروالثاني وهو ٧٨١ حكم مالوكان على الميت دين يحيط بالتركة

٢٥١ فصل في المتق بالسماية

٢٥٢ حكم مالوكان المعتق الناني مصراً

۲۵۳ حکم من اعتن بعضه

٢٥٥ حكم ما لوكان العبد بين شربكين فادعى كل ٢٨٦ حكممالو اعتنهم وثانه عتملهم م ظهر عليه دبن واحد ان شربكه ا ننق حقه

٢٥٦ حكم مالوأشترى أحدم نصيب الآخر

٢٥٨ حكم ما اوكان النربكان مسرين

٢٥٩ حكم مالركان احدالشريكين موسرا والآخر

٢٦٠ حكم ما لوادعى أحدالشر بكين ان شربكه أعق

٢٦١ حكم مالومات الرجل وخلف ابنين وعبدين ٢٦٢ أحوال المتق في المرض

٢٦٣ حكم مالوكان لرجل نصف عبد ولآخر ثلته ولآخر سدسه

٢٦٥ حكم مالو كانت الامة بين شريكين قاصابها احداما ٧٦٧ فصل في قيمة الولدومهر الامة إذا صابها أحدها ٢٦٠ حكم مالو ملك سهامن بعتق عليه بغير الميراث

وهو موسر

عليما

٢٤٣ لافر في هذا بين كون الشركا مسلمين اوكافرين ٢٨١ حكم ما لو كان لزجل نصف عبدين متساويين

۲۷۲ حکم مالوشهد شاهدان علی میت بعتق عبد

٧٢٣ حكم مالوكان له ثلاثة أعبد قاعتقهم في مرضموته

٢٢٦ القرعة وما ورد من السنة فيها

٢٧٨ مسئلة في القرعة والمنق

٧٨٧ حكمالو أعتق في مرض و ته ثلاثة لا علك غيرهم

٢٨٣ حكم مالوقال في مرض موته احدكم حرأ وكلكم حر

٧٨٤ حكم ما أو ملك تصف عبد قديره

٧٨٥ حكما لو دير بنضه وهو ماتك لكله

٧٨٧ حكم الواعتق المربض ثلاثة اعبدلامال لهغيرهم

۲۸۸ حکم مالووصی بنتق عبدله نخرج من ثانه

۲۵۷ حکم من شهد على سيدعبد بعنق عبده مم اشتراه ٢٨٩ حكم ما لو علق عنق عبده على شرط

۲۹۰ حکم ما لو اعتق عبدا والعبد مال

٧٩١ حكم ما لو قال لبدانت حرفي وقت سهاه ٣٢٢ حكم ما لوارتد سيد المدبر

٧٩٧ حكم ما لوقال لعبد مان لم اضربك عشرة اسواط ٣٢٣ ما ولدته المدبرة بعد تدبيرها فهو عنراتها فأنت حر

٧٩٣ حَكُمُما أو قال لسده أن دخات الدارة أنت حر ٣٢٦ حكم ما لو ولدت المدبرة فرجع في تدبيرها

۲۹۶ حکم ما لو قال لعبده انت حر متی شئت ٣٢٧ كسب المدير في حياته لميده

٢٩٥ أقسام تعلق العتق

٢٩٩ حكماً او قال لمبدء انت حر وعليك الف ٢٢٨ مسئلة في انكار التدبير

٣٠٠ حكم ما لو علق عتق أ.ته وهي حامل

٣٠١ حكم ما لو قال لامته اول ولد تلدينه فهو حر ٣٣٧ حكم ما لو كان المدبر عبدين

٣٠٧ فصل فيما لو قال أول غلام أملك فهو جر ٢٣٣ فصول في التدبير

٣٠٣ فصل فيا لو قال آخر عبد أملك فهو حر ٢٣٤ مسئلة في التدبير من الصبي

٣٠٤ حكم ما أو قال عبد لرجل اشترني من سيدي ٣٢٥ حكم ما أذا قتل المدبر سيده

٣٠٥ حكم ما لو كان عبد بين شربكين فأعطى ٢٣٨ حكم ما لو دبر العبد ثم كانبه أحذهما خسين دينارآ ويعتق نصيبه

٣٠٦ حكم ما لووكل احد الشريكين شريكه في عتق ا ٣٠٩ حكم ما لو سأل العبد سيده مكانبته

(كتاب انتدبير)

٣٠٨ يعنق المدبر بعد الموت من ثلث امال

٣٠٩ يجوز الندير مطلقا ومقيدا

٣١١ حكم ما لو قال انت حر بعد موتي

حر بعد موتي

٣١٣ حكم ما لو قال لىبده اذا مت فأنت حر

٣١٤ حكم ما او دبركلواحد نصيب فمات أحدهما ٢٥٤ حكم مالوكاتبه

٣١٦ لا يجوز بيم المدبر في الدين وقيل يجوز

٣١٧ أمر رسول آلة ﷺ بيم المدبر

٣١٨ مسئلة في بيع المدبرة

٣١٩ مسئلة فيما لو دبره ثم قال قد رجمت

۳۲۰ حکم ما لو ارتد المدبر ولحق بدارالحرب

٣٢٥ حكم ما لو علق عنق امته بصفة

٣٢٨ للسيد أصابة المدبرة

٣٣١ حكم ما لو دېر عبده ومات وله ١١٠

٣٣٦ سائر جنايات المدبر غير جائزة

(كتاب المكانب) 444

٣٤١ لا تُصح الكتابة الاعن بصح تصرفه

٣٤٧ حكم ما لوكانب الذي عبده المسلم ٣٤٣ حكم ما او كانب الحربي عبده

٣٤٥ حـكم مالوكانب المرتد عده

٣١٠ حكم ما لوقال ان دخلت الدار بعدموني قانت حر ٣٤٦ حكم ما لو كانب عبده أو أمنه على أنجم

(٣٤٩ حـكم ما او كاتبه على أنجم مدة معلومة

٣١٧ حكم ما لوقال لعبده إذا قرأت الفرآن فانت اله مدارماييتق بادائه المكاتب من المشترط عليه

(٣٥١ فصل فيما تجوز عليه الكتابة

٣٥٣ آصح الكتابة على خدرة ومنفعة مباحة

٣٥٥ مسئلة في إعطاء المكانب شيئا نما كوتب عليه

٣٥٦ الحدعلي أعطاء المكاتب ثيثاً بماكوتب عليه

٣٥٧ مقدار ما يعطى المكاتب بماكو تب دليه

٣٥٨ فصول في جنس ما يبطا. المكاتب ووقت جوازه ورجو به

صفحة

٣٥٩ حكم مالو عجلت الكنابة قبل محلها

٣٦١ حـكم مالواحضر المكانب مال الكتابة فقال ٢٩٢ حكم مالو علقت المكانبة من سيدها السيد هذا حرام

> ٣٦٧ او كاتبه على جنس لم يلزمه قبض غيره ٣٦٣ حكم ما لو مات وأدى بعض كتابته وفي يده

وفاء وفضل

٣٦٥ حكم مالو مات ولم يخلب وفاء

٢٦٦ قتل المكاتب كموته في انفساخ الكتابة

٣٦٧ إذا مات السيدكان المبد على كنابته

**٣٢٩ ولاء المكانب لسيدم** 

٣٧٠ او أعنق الورثة الكانب صح عنقهم

٣٧١ حكم مالو باع الورثة المكاتب او وهبوم

٣٧٢ إن أوصى السيد عال للكمابة لرجل صح

٣٧٣ حسكم مالو مات وخات رجلين وعدا أنخ

٣٧٥ لا عنم المكانب من السفر

٣٧٦ حكم ما لو شرط السيد على المكانب الايسافر

٣٧٧ ليس للمكانب ان يتروج الا باذن سي<sup>ر</sup>ه

٣٧٨ ايس المكاتب التسري بنير اذن سيده

٣٨٠ 'يس للمكانب أن يزوج عبده واساءه

٣٨١ ليس للسكانب إعناق رقيقه الا باذن سيده ١٧١ حكم ما لو حل نجم واحد فسجز عن أدائه

٣٨٧ المكانب محجور عليه في ماله

٣٨٣ ليس المكانب ان يكانب الا باذن سيد، ١٩١٩ حكم مالو حل النجم والمكانب غاثب

٣٨٤ ليس المكاتب أن يبيع نسيته

٣٨٦ مسئلة في الربابين البد وسيده

٣٨٧ حكم ما أو كان لكل واحد من السيد والمكان ٤٢٣ ما فيض من نجوم الكتابة يستقبل به حولا

على صاحبه دن

في الكتابة

٣٨٩ حكم مالو شرط وطأها

٣٩٠ فصول في وطء المكانية وبنتها

٣٩١ ان وطء السيد مكانبته ولم يشترطه أدب

٣٩٤ حكم ما او اعتق السيد المـكاتبة

٣٩٥ حـكم مالو كانت بين شريـكين فـكانباها ووطئها أحدهما

٣٩٨ حكم ما لو وطناها جميعاً

٢٩٩ حكم ما لو أولدها كل واحد منهما واتنقا على السابق منهما

٤٠٢ حكم مالو اختلفا في السابق منهما

ا ٤٠١ حكم ما او وطئاها معا فأنت بولد

٤٠٥ أقسام فيما لو وطئاها معا فأنت بولد

ا ٤٠٦ حكم مالوكات نصف عيد

٤٠٩ حكم ما او كان العبد كله ما كا لرجل

٤١٠ حكم ما اوكان العبد لرجلين فكاناه معا

٤١١ ليس للسكاتب أن يؤدي الى أحدهما اكثر

من الآخر

٤١٣ ان عجز مكاتبها فلهما الفسح

١١٥ مسئلة في زكان مال المكانب إذا عنني

ا ١٦٦ اذا لم يؤد المكانب عجزه السيد

٤١٨ حكم مالوحل النجم وماله عاضر عنده

٤٢ حكم مالو دفع الموض في الكنابة فيان مستحقا

٣٨٠ السكانب البيع والشواء باجاع من أهل المر ٤٢١ ما فبض من نجوم كتابته استقبل به حولا

٤٢٢ حكم مالو جني المكانب جناية

٤٢٤ حكم مالو جني المكانب جنايات

٣٨٨ لامجوز وط، المسكانية من غير شرط ذلك ٢٥ حكم مالو جني المكانب على سيده فيما دون النفس

٤٧٧ حكم مالو اجتمع على المكانب أرش جنابة

و عن مبيح

٨٧٤ حكم مالو ملك المكاتب ابنه

حكم مالو حنى على المكانب فيها دون النفس ٤٦٦ حكم مالوكانب عبدين واستوفى من أحدهما حكم مالو مات المكاتب وعليه ديون وأروش (٤٦٧ « « كانالمكا بأولادمن معتق آخر غير

٤٦٨ ﴿ ﴿ أَعْتَى الْأُمَةِ أُوكَانِهَا وَشُرَطُمَا فِي بِطُنَّهَا حكم مالو قال لمكانبه متى عجزت بعد موتى ٤٦٩ مسئلة في تعجيل المكانب بعض كنا بنه لسيده ٤٧٠ حكم مالو اتفقا على الزيادة في الاجل الدن حكم مالو كانب عبداً في صحته ثم أعتقه في ٤٧١ ﴿ ﴿ صَالَحُ الْمُكَانِبُ سِيدِهُ عَمَا فِي ذَمَّتُهُ بِنبِير

٤٧٢ ﴿ كَانَ السِد بِنَ اثنينَ فَكَا تَبِ أَحِدهَا الْحِ ٤١٢ إن كان المنق معسراً لم يسر عتقه ٤٧٤ موت المكاتب قبل الاداء كمجزء

(٤٧٧ حكم مالوكانب عبيداً له صفقة واحدة

٤٨١ ﴿ ﴿ شرط السيد على المكانب أن يرثه دون ورثنه

بع الدين الذي على المكاتب من مجومه لا يصح ا ١٨٠ ﴿ شرط عليه خدمة معلومة

ا ٤٩٥ فصل في قرل من أجاز بيع أم الولد

حكرمالووصي الااكتابة لرجل ورقبته لآخر المعه حكم مالواشترى جاربة حاملامن غيره فوطئها

١٩٩١ ( وطيء الرجل جارية ولده

حكم ما لو اشترى المكانب أباه أو ذا رحمه ٥٠١ ﴿ ﴿ وَطَي وَالْوَلَدُ جَارِيتُهُمُ وَطُنُّها أَبُو وَفَأُ ولَدُهَا

اذا اشترى المكاتب ذارحمه فكسبهم له عنه ﴿ ﴿ وَوَجِ آمنه ثُم وطَّتُهَا

حكم ، الو وهب المكانب بعض ذوي رحمه من أم الولد تعتق من رأس المال وإن لم علك سواها حَكُم مالوكارالسِدللائة فقال بيموني نفسي الح ٥٠١ حكم مالو صارت أم ولد له تم ولدت من غيره

حكم مالوكان العبد بين شريكين فكاتباء على ٨ ٥ إذا أسلمت أم ولد النصر اني ونع من وطنها ٥١٠ مسئلة فيها لو أوصى لها بما في يدما

٥١٥ لاحد على من قذف أم الولد ٥١٦ حكم ما لو قتات أم الولد سيدها

حكم مالو جني بعض عيدالمكاتب على بعض ١٦٥ حكم مالو اختلفا في أدا. النجوم

حکم مالوکانبه م دبره

حكم مالو ادعى المكانبوقاء كتابته حكم مالو أنكر السيدولم يكن للمبد شاهد لايكفر المكاتب بنير الصوم

ولد المكانبة في الكنابة يتقون بكتابنها

ولدالمكا تبة المولودون في الكتابة يمتفون بمتقها ١٠٩ ﴿ ﴿ أَدَى أَحَدُ الْمُكَانِينَ عَنْ صَاحِبُهُ

مـ ثلة في جواز بيع المكانب الكمابة لانفسخ باليم

حكم مالوكانت المكانبة ذات ولديته وانباعها مما المكام الكتابة الفاسدة

حكرمالو ومى بالمكانب لرجل

فصل في صحة الوصية للمكاتب

مائة فادعى دفيها

حكم مالو ادعى المبدأ نه دنع المائة إلى أحدهم ١٣ ه حكم مالو عادت فينت

حكم الو اعترف المدعي فبضَّ المائة على الوجه ٥١٤ الرجل تزوج أمولد. وإن كرهت الذي ادماء الكاند

حكم ما لو قال السيدكانبتك على ألفين



